

UTLEIERS HEVNINGSRETT

HUSLEIELOVEN § 9-9

Kandidatnummer: 521

Veileder: Advokat Sverre Ellenes

Leveringsfrist: 25.november 2007

Til sammen 17997 ord

22.11.2007

FORORD

Jeg takker advokat Sverre Ellenes og amanuensis Gert-Fredrik Malt for veiledning.

22.november 2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema og problemstillinger	1
1.2	Husleielovens virkeområde	1
1.3	Sondring mellom leieavtaler etter formål.	2
1.4	Husleielovens fravikelighet	2
1.5	Sondring mellom tidsbestemte og tidsubestemte husleieavtaler	2
<u>2</u>	<u>RETTSKILDER</u>	<u>3</u>
2.1	Husleieavtalen	3
2.2	Lov og forarbeider	3
2.3	Alminnelig kontraktsrett og avtalerett	4
2.4	Rettspraksis	4
2.5	Annen praksis	4
2.6	Avtalepraksis	5
2.7	Rettsoppfatninger - juridisk teori	5
2.8	Reelle hensyn	5
2.9	Fremmed rett	6
<u>3</u>	<u>HEVNING SOM SANKSJON MOT KONTRAKTSBRUDD I FORM AV VESENTLIG MISLIGHOLD</u>	<u>6</u>

3.1	Hva som skal behandles i dette kapitlet	6
3.2	Generelt om hevning og forholdet til tilstøtende rettslige begreper	7
3.3	Hva var hjemmelen for å heve en husleieavtale etter tidligere rett?	12
3.4	Innholdet i den tradisjonelle oppfatningen av vesentlig mislighold	12
4	<u>KONTRAKTSBRUDD OG PLIKTER – TO SIDER AV SAMME SAK – HVA ER VILKÅRENE FOR Å HEVE?</u>	14
4.1	Lovteksten i husleieloven § 9-9	14
4.2	Innledende kommentarer og oversikt over den videre fremstilling	15
4.3	Varslingskravet som gjelder for bokstavene b-d	17
4.4	Vesentlighetsvilkåret og forholdet mellom tidligere ulovfestet hevningsrett og de nye hevningsbestemmelsene i husleieloven § 9-9 bokstav a-e	17
4.5	Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav a og hvilke plikter kan brytes?	29
4.6	Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav b og hvilke plikter kan brytes?	38
4.7	Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav c og hvilke plikter kan brytes?	46
4.8	Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav d og hvilke plikter kan brytes?	49
4.9	Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav e og hvilke plikter kan brytes?	51
4.10	Hevningserklæring	60
5	<u>KONKLUSJON OG VURDERING</u>	60
6	<u>LITTERATURLISTE</u>	63
7	<u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u>	A

1 Innledning

1.1 Tema og problemstillinger

Denne oppgavens tema er å behandle vilkårene for utleiers hevningsrett etter lov om husleieavtaler av 26. mars 1999 nr.17 § 9-9. Hensikten er å undersøke hvordan lovbestemmelsene i § 9-9 er å forstå og hvilke plikter de korresponderer med. For oversiktens skyld, vil jeg i et innledende kapittel skrive generelt om hva hevning er og hvordan hevning tradisjonelt er blitt praktisert, og jeg vil klargjøre hva som var hjemmelen for hevning etter tidligere rett. Oppgaven tar ikke sikte på å behandle hva som skal til for at mislighold etter § 9-9 skal være å anse som vesentlig, og følgelig heller ikke en uttømmende gjennomgang av rettspraksis. En viktig del av oppgaven vil imidlertid være å behandle vesentlighetsvilkåret på generelt nivå. Leiers vesentlige mislighold er en hyppig grunn til at leieforhold opphører. Det burde derfor være et praktisk behov for å undersøke de nye hevningsbestemmelsenes virkeområde og hvordan de er å forstå.

1.2 Husleielovens virkeområde

Husleieloven gjelder for avtaler om bruksrett til husrom mot vederlag, jfr. husleieloven § 1-1. Som husrom regnes bolig og lokaler som ikke er bolig, dvs. først og fremst næringslokaler, men også en garasje eller en bod kan være et lokale i husleielovens forstand. Derimot faller leie av hoteller, pensjonater, andre overnattingssteder og husrom til ferie og fritid utenfor husleielovens virkeområde.

1.3 Sondring mellom leieavtaler etter formål.

Husleieloven skiller mellom leie av bolig og leie av lokale. For utleiers hevningsrett, har det betydning i forhold til hva som lovlig kan avtales, og følgelig hva som vil kunne være mislighold av leieavtalen.

1.4 Husleielovens fravikelighet

Husleieloven er ufravikelig for avtaler om leie av bolig og har enkelte preseptoriske regler også for næringsleie. Avtalevilkår som strider mot ufravikelige krav i husleieloven kan ikke for boligleie gjøres gjeldende til skade for leietaker, jfr. husleieloven § 1-2 første ledd. Det er derimot tillatt å fravike husleielovens regler til gunst for leietaker. Det følger av en antitetisk tolkning av § 1-2 første ledd tolket i lys av lovformålet som er å beskytte leier mot urimelige avtalevilkår, og de rettspolitiske hensynene bak husleielovgivningen som er å sikre leier en trygg boret. For leie av lokale er regelen motsatt. Loven kan her fravikes, bortsett fra i enkelte tilfeller, jfr. § 1-2 andre ledd.

1.5 Sondring mellom tidsbestemte og tidsubestemte husleieavtaler

Sondring mellom tidsbestemte og tidsubestemte husleieavtaler har ingen betydning for utleiers hevningsrett. Husleieloven § 9-9 gjelder følgelig både tidsbestemte og tidsubestemte leieavtaler. Det var også lovgivers intensjon, hvilket fremgår av departementets uttalelser i husleielovens forarbeider¹

¹ Ot.prp.nr.82 (997-98) s.111

2 Rettskilder

2.1 Husleieavtalen

Det er først og fremst husleieavtalen som regulerer kontraktsforholdet mellom utleier og leietaker. En avtale om leie av husrom kan inngås muntlig eller skriftlig. Dersom en av partene krever det, skal avtalen settes opp skriftlig, jfr. husleieloven § 1-4. Partene kan benytte en standarvtale eller skrive avtalen selv. Individuelt avtalte vilkår gjelder ved motstrid før standarvilkår. Standarvilkår mellom organisasjoner for leier og utleier som beskrevet i husleieloven § 1-3 er for tiden ikke utarbeidet. Slike vilkår vil bare kunne fravikes til gunst for leier.

2.2 Lov og forarbeider

Husleieloven av 1999 er bakgrunnsrett for leieavtalen. Forarbeidene til den nye husleieloven bidrar til å kaste lys over hvordan loven er å forstå. Når det som her er snakk om en forholdsvis ny lov, får forarbeidene ekstra stor betydning.

Den nye huseleieloven bygger for en stor del på eldre rett. Husleieloven av 1939 kan derfor bidra til å kaste lys over den nye lovens regler, for eksempel vedrørende leiers plikter.

Tvangsfullbyrdelsesloven av 26.juni 1992 nr. 86 har betydning for husleieforhold ved at hevning ofte fører til tvangsfravikelse.

Flere bestemmelser i straffeloven av 31.mai 1902 nr. 10 har betydning i husleieforhold når husrommet er bortleid til en narkoman eller annen kriminell leietaker.

Prostitusjon er ikke kriminell virksomhet, men utleier kan straffes for å leie ut til prostituerte. For utleie til prostituerte har straffeloven § 102 og lovens forarbeider særlig betydning for å forstå hvilke forhold som regnes som prostitusjon.

2.3 Alminnelig kontraktsrett og avtalerett

Alminnelig kontraktsrett og avtalerett er bakgrunnsrett for husleieavtalen. Alminnelige regler for avtaleinngåelse og avtaletolkning gjelder følgelig også for husleieavtaler. Alminnelige, kontraktsrettslige prinsipper er for eksempel kravet til kontraktsparter om å opptre lojalt overfor hverandre. De ulovfestede reglene om rettsvirkninger av passivitet er et annet eksempel.

2.4 Rettspraksis

Rettspraksis er viktig for tolkningen av lover, spesielt Høyesteretts praksis. Ikke så mange saker om leiers vesentlig mislighold i husleieforhold går helt til Høyesterett, men det finnes rikelig med underrettspraksis etter eldre ulovfestet rett, og også en del etter ny husleielov. Siden den nye husleieloven for en stor del bygger på eldre rett, har rettspraksis i tilknytning til husleieloven av 1939 og ulovfestet hevningsrett fortsatt stor betydning.

2.5 Annen praksis

Praksis fra Husleietvistutvalget og tidligere Oslo husleierett er også relevant og kan legges vekt på.

2.6 Avtalepraksis

Det finnes flere standaravtaler for husleieavtaler som partene kan benytte, for eksempel fra Huseiernes landsforbund, fra Leieboerforeningen, Juss-Buss og Forbrukerrådet. Det er ikke grunnlag for å tro at de nevnte standaravtalene innebærer at det har utviklet seg en bestemt avtalepraksis på husleierettens område.

2.7 Rettsoppfatninger - juridisk teori

Oppfatninger om gjeldende rett som kommer til uttrykk i juridisk litteratur eller på annen måte, har både relevans og vekt når et juridisk spørsmål skal vurderes. For oppgavens tema- utleiers hevningsrett - vil først og fremst henvisninger til husleierettslig litteratur være relevant, men litteratur om alminnelig kontraktsrett og avtalerett kan også ha betydning.

2.8 Reelle hensyn

Reelle hensyn er argumenter som bygger på verdistandpunkter. Reelle hensyn kan komme til uttrykk i lovgivningen, i lovens formål eller utenfor loven. Både det ulovfestede lojalitetskrav som antas å gjelde mellom kontraktsparter, og generalklausulen om rimelighet i avtaleloven § 36 er viktige premissleverandører for den rimelighetsstandar som ligger til grunn for all kontraktstolkning i norsk rett. Hagstrøm² peker på samspillet mellom disse to premissleverandører og utviklingen av ulovfestet rett og konkrete lovbestemmelser. Han nevner i denne forbindelse blant annet at rettsvirkninger av passivitet innenfor kontraktsretten er utslag av lojalitetsplikten. For husleieloven er en slik passivitetsregel lovfestet i § 7-6 som gjelder utleiers godkjenning av fremleie eller opptak i husstanden. Passivitet kan tillegges vekt også på ulovfestet grunnlag i vurderingen av om mislighold er

² Hagstrøm (2003) s. 72-77

vesentlig. Som eksempel på en lovfesting av en rimelighetsstandar, kan nevnes husleielovens bestemmelser om husordensregler: Utleier kan fastsette vanlige ordensregler og rimelige påbud til sikring av god husorden, jfr. husleieloven § 5-2 annet ledd.

Reelle hensyn som kommer til uttrykk i husleielovens formål, er blant annet hensynet til at leietakere skal bo trygt og ikke så enkelt kunne kastes ut, men også hensynet til at utleier i det hele tatt skal være villig til å leie ut, tilsier at loven ikke ensidig bare kan tilgodese leiers interesser. Hensynet til likhet og rettferdighet tilsier en rimelig balanse mellom partenes interesser i kontrakten.

Reelle hensyn har således stor betydning for å fastlegge innholdet i husleieretten; både ved tolkning av husleieavtalen og husleielovens bestemmelser.

2.9 Fremmed rett

Det hender at lovgiver viser til fremmed rett - spesielt fra de skandinaviske landene, men også tysk rett - ved utforming av lovregler i norsk husleierett.³ Følgelig er fremmed rett også en relevant rettskilde som det kan legges vekt på ved lovtolkning av regler som har sitt forbilde i fremmed rett.

3 Hevning som sanksjon mot kontraktsbrudd i form av vesentlig mislighold

3.1 Hva som skal behandles i dette kapitlet

³Se for eksempel Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.87

Kapittel 3 handler om hva hevning er. Jeg vil også trekke opp grenser mot andre rettslige begreper som oppsigelse, tvangsfravikelse og avtalt utkastelsesklausul.

3.2 Generelt om hevning og forholdet til tilstøtende rettslige begreper

Hevning er en gjensidighetsvirkning av vesentlig kontraktsbrudd. Utleier får hevningsrett fordi balansen mellom leiers og utleiers oppfyllelse av kontrakten vesentlig har blitt forrykket på grunn av leiers mislighold. Utleiers hevning vil si at han sier fra at han ikke lenger vil oppfylle avtalen – dvs. at han ikke lenger vil stille husrommet til disposisjon for leier- og heller ikke motta oppfyllelse fra den andre parten etter dette tidspunktet. Hevning innebærer at avtalen opphører, men utelukker ikke at utleier kan kreve erstatning for økonomisk tap forårsaket av kontraktsbruddet som førte til hevning, jfr. husleieloven § 9-9 tredje ledd. I husleieforhold kan avtalen bare heves med virkning for fremtiden, for utleiers ytelse som består av å stille husrommet til disposisjon, kan ikke restitueres. Se mer om den praktiske betydningen av hevning som gjelder også for andre kontraktstyper hos for eksempel Hagstrøm⁴ og Lilleholt⁵.

Hevning er også et avtalerettslig påbud⁶ som får rettsvirkninger fra det tidspunkt når hevningserklæringen er kommet frem⁷ til adressaten. Det vil si at leieforholdet opphører fra dette tidspunkt. Husleieloven § 9-9 andre ledd har nærmere regler om utleiers hevningserklæring. Avtalerettslige påbud har til hensikt å skape en rett for avgiver som motsvarer en plikt for adressaten. Se mer om påbud hos Woxholth.⁸ Leier har normalt en plikt til å flytte når hevningserklæringen er kommet frem, og den regnes for å ha kommet

⁴ Hagstrøm (2003) s.409

⁵ Lilleholt (2001) s.100

⁶ Avtaleloven kapittel 1 vedrørende aksept og tilbakekallelse av tilbud

⁷ Avtaleloven § 7

⁸ Woxholth (2005) s.60

frem når den ligger i leiers postkasse eller et par dager etter at hentelapp for rekommandert sending er kommet frem. Se mer om dette hos Ellenes.⁹

Hevning er en normalisert forutsetningssvikt og en undergruppe i læren om irregulær utvikling av en avtale, se nærmere om dette hos Krüger¹⁰, Tokvam¹¹ og Ellenes¹².

For husleieavtaler betyr det at leieavtalen opphører ved at utleier hever fordi leier vesentlig har brutt avtalen. Utleiers hevningsrett følger av loven og kan i leieavtaler for boligforhold ikke fravikes til skade for leier, jfr husleieloven §§9-9 og 1-2. Partene kan altså for boligleie ikke avtale at andre forhold enn de som er beskrevet i husleieloven § 9-9 skal utgjøre vesentlig mislighold. I leieavtaler som gjelder næringsvirksomhet kan derimot partene som et utgangspunkt avtale en videre hevningsrett for utleier enn det som følger av husleieloven § 9-9, jfr. §1-2 andre ledd.

Oppsigelse er noe annet enn hevning. Oppsigelse kan være enten en avtalt opphørsgrunn eller følge av loven dersom ingenting er avtalt om leieforholdets opphør. Oppsigelse er tradisjonelt blitt ansett som en regulær måte å avslutte et leieforhold på, se nærmere Ellenes¹³ og Tokvam¹⁴. Etter husleieloven § 9-8 andre ledd siste punktum kan utleier si opp leieavtalen på grunn av vesentlig mislighold uten at oppsigelsen kan settes til side som urimelig. Det er i slike tilfeller hevningsbestemmelsene i husleieloven § 9-9 som avgjør om misligholdet skal anses som vesentlig eller ikke. Skillet mellom irregulære og regulære opphørsmåter synes med denne bestemmelsen lite hensiktsmessig å opprettholde for så vidt gjelder hevning og oppsigelse på grunn av vesentlig mislighold. Forskjellen består av at ved oppsigelse på grunn av vesentlig mislighold, opphører avtalen først etter en oppsigelsestid mens ved hevning opphører leieforholdet straks. Rettsvirkningene av

⁹ Ellenes (2004) s.220

¹⁰ Krüger (1991) s.757

¹¹ Tokvam (2000) s.141

¹² Ellenes (2004) s.225

¹³ Ellenes, (2004) s. 197 og 219

¹⁴ Tokvam (2000) s.141

oppsigelse og hevning er også forskjellige: Ved hevning har utleier krav på erstatning for brutt avtale for gjenstående tidsrom som leieforholdet normalt ville ha vart dersom leieforholdet gjelder en bestemt tidsperiode, mens han ved oppsigelse bare plikter å betale leie i oppsigelsesperioden. Leier kan imidlertid også ved oppsigelse holdes erstatningsansvarlig for skader på husrommet eller skyldig leiebetaling m.v..

Utleier kan velge mellom oppsigelse eller hevning i de tilfeller hvor leiers mislighold er å anse som vesentlig etter husleieloven § 9-9, se nærmere Wyller¹⁵. Både hevningsrett og oppsigelsesrett følger av loven, og kan også avtales innenfor de rammer loven tillater. En avtale til gunst for leier vil kunne tilsidesette også lovens preseptoriske regler, jfr. husleieloven § 1-2 første ledd.

Når en leieavtale blir hevet eller oppsagt skjer det ofte at leier ikke vil flytte frivillig. Utleier har ikke under noen omstendighet lov til å ta saken i egne hender og tvinge leier til å fravike husrommet. Det ville være ulovlig selvtekt. Utleier stilles overfor forskjellige valg mht hvordan han kan reagere overfor leiers vesentlige mislighold etter husleieloven § 9-9 første ledd. Han kan saksøke leier ved ordinær rettergang og kreve fullbyrdsdom¹⁶ for at leier skal fravike husrommet. Søksmål for fullbyrdsdom kan baseres enten på hevningsrett etter husleieloven § 9-9 eller oppsigelsesrett etter husleieloven § 9-8 eller § 9-5. Hvis utleier baserer søksmålet på hevningsrett, må han ha benyttet hevningsretten og sendt hevningserklæring etter husleieloven § 9-9 andre ledd, se nærmere Wyller¹⁷ vedrørende utleiers prosessuelle valgmuligheter når leier vesentlig har misligholdt leieavtalen.

Dersom det er ”åpenbart” at misligholdet er vesentlig, kan utleier heve avtalen og straks kreve leier tvangsfraveket etter tvangsfullbyrdsloven § 13-2 tredje ledd bokstav d uten å måtte gå veien om ordinært søksmål. Tvangsfravikelse er noe annet enn hevning. Det er

¹⁵ Wyller (2000) s. 272

¹⁶ Tvistemålsloven § 53

¹⁷ Wyller (2000) s.295-296

prosessuelle regler til gjennomføring av hevningskravet. Leieavtalen er allerede hevet, men leier motsetter seg å flytte enten fordi han bestrider hevningskravet eller fordi han er vrang og ikke vil flytte. Da må tvangsfravikelse skje ved hjelp av namsmannen som må vurdere om vilkårene for hevning ”åpenbart” er oppfylt. Dette er en vurdering i to ledd- men det fremgår ikke alltid like tydelig av rettspraksis. Først må namsmannen vurdere om leieavtalen vesentlig er misligholdt etter ett eller flere alternativer i bokstav a-e i husleieloven § 9-9 første ledd, herunder om alle vilkårene for vedkommende hevningsgrunnlag er oppfylt – i denne forbindelse er lovens vilkår i §9-9 bokstav b-d om skriftlig advarsel en absolutt betingelse for at vesentlig mislighold kan anses å foreligge, og avtalen må faktisk være hevet ved hevningserklæring i riktige former etter §9-9 andre ledd. Deretter blir vurderingen om også vilkårene for tvangsfravikelse på dette grunnlag er oppfylt. Det er de bare dersom leiers hevningsrett etter husleieloven §9-9 også fremstår som ”åpenbar” etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 tredje ledd bokstav d.

Tvangsfravikelse er en typisk irregulær opphørsgrunn: Tvangsfravikelse på grunn av hevning er ikke avtalt på forhånd og skjer bare når kontrakten helt åpenbart vesentlig misligholdes. Tvangsfravikelse på grunn av hevning må ikke forveksles med en avtalt ”utkastelsesklausul” som er regulert i tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 tredje ledd bokstav a. En slik avtalt utkastelsesklausul har ingenting å gjøre med tvangsfravikelse på grunn av hevning.¹⁸

For å kunne vurdere om en leieavtale er misligholdt, og om misligholdet er vesentlig, må man først tolke avtalen, herunder eventuelt utfylle den, og slik ta standpunkt til om den bestemmelse i kontrakten som hevdes å være brutt, overhodet er bindende for vedkommende kontraktspart, slik mindretallet uttaler i to kjennelser av Kjæremålsutvalget vedrørende tvangsfravikelse.¹⁹

Vesentlighetsvurderingen er i utgangspunktet den samme uansett om utleier benytter sin hevningsrett etter husleieloven § 9-9 andre ledd, eller om han velger å gå til oppsigelse

¹⁸ Ellenes (2004) s. 225

¹⁹ Rt.1971-1211 og Rt.1982-1849

etter husleieloven § 9-8 andre ledd siste punktum på grunn av vesentlig mislighold fordi § 9-9 er oppfylt, eller om han krever leier tvangsfraveket etter tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 tredje ledd bokstav d fordi han ”åpenbart” har hevningsrett etter husleieloven § 9-9. Husleieavtalen er allerede hevet når den eventuelt kommer til namsmannen for bevismessig vurdering av om hevningsrett forelå. Denne bevismessige vurderingen har altså ingenting med vesentlighetsvurderingen å gjøre.

Eksemplene jeg benytter fra rettspraksis i denne oppgaven kan derfor gjelde oppsigelse, hevning eller tvangsfravikelse uten at det har betydning for vurderingen av om misligholdet er vesentlig. Det gjelder både nyere rettspraksis etter husleieloven § 9-9 og eldre rettspraksis basert på ulovfestet hevningsrett. Jeg tar likevel forbehold om at vesentlighetsvurderingen kan slå ulikt ut for oppsigelse og hevning. Det skyldes at vesentlighetsvurderingen er konkret, slik at hensynet til misligholderen, i den grad det tas hensyn til ham, kan være forskjellig avhengig av om det dreier seg om umiddelbar tvangsfravikelse på grunn av hevning eller en lang oppsigelsesperiode hvor leier får god tid på seg til å finne annen bolig. Når det gjelder oppsigelse kan man se det slik at leiers rettssikkerhet er tilstrekkelig ivaretatt ved strenge formkrav til oppsigelsen, jfr. husleieloven § 9-7, og at leier kan protestere på oppsigelsen slik at utleier i så fall må gå til søksmål for å få stadfestet oppsigelsen, jfr. husleieloven § 9-8 første ledd. Tilsvarende skal de strenge reglene som gjelder for tvangsfravikelse være tilstrekkelig til å sikre leiers rettssikkerhet i fravikelsestilfellene: Bare i de tilfeller det er ”åpenbart” at leier vesentlig har misligholdt leieavtalen, kan utleier få medhold i kravet om tvangsfravikelse, jfr. tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 tredje ledd bokstav d. Det strenge kravet til bevis for at hevningsrett foreligger, sammen med en vid adgang for leier til å protestere, burde være tilstrekkelig for å sikre leiers rettssikkerhet. Utleier behøver følgelig ikke å ta hensyn til leiers rettssikkerhet utover det som følger av vesentlighetsvurderingen og reglene i husleieloven § 9-9.

Nevnes skal også tidligere praksis for opphør av leieforhold i borettslagssaker hvor hensynet til andelseierens økonomiske interesse i husrommet antagelig må tillegges vekt i

den konkrete misligholdsvurderingen. Det er et rettsikkerhetshensyn som ikke har vært ivarettatt i lovgivningen ved at tidligere borettslov av 1960 ga husleieloven anvendelse for andelsleieforhold, jfr. borettsloven av 1960 § 34, se også §§ 36 og 37. Andelseiers bruksrett til bolig i borettslag er ikke lenger regulert av husleieloven.

3.3 Hva var hjemmelen for å heve en husleieavtale etter tidligere rett?

Tidligere fulgte det av husleieloven av 1939 § 38 fjerde ledd nr. 2 at retten ikke kunne tilsidesette en oppsigelse hvis leier vesentlig hadde misligholdt leieavtalen. Denne bestemmelsen var imidlertid ikke en hjemmel for å heve. Hjemmelen for å heve var ulovfestet hevningsrett. Det følger også forutsetningsvis av tidligere borettslov av 1960 § 37, jfr. § 34.

3.4 Innholdet i den tradisjonelle oppfatningen av vesentlig mislighold

Jeg vil her oppsummere innholdet i den tradisjonelle oppfatningen av hva som innebærer vesentlig mislighold. Hevningsinstituttet slik det er blitt utviklet, stammer fra den eldre kjøpsloven av 1907 hvor kreditor ble gitt rett til å heve dersom misligholdet ikke var "uvesentlig".²⁰ Det samme gjaldt for leiers hevningsrett etter tidligere husleielov.²¹ Dette ble etter hvert omformulert til at man hadde hevningsrett ved "vesentlig mislighold", se Augdahl.²² Augdahl formulerte hovedregelen for når man har hevningsrett ved å uttrykke at misligholdet er å anse som vesentlig dersom kreditor på grunnlag av en vurdering av misligholdets "beskaffenhet" har "skjellig" grunn til å si seg løs fra avtalen.²³ Augdahl fant for øvrig støtte hos Arnholm for sitt syn.²⁴ "Skjellig" betyr det samme som "rimelig" eller

²⁰ Kjøpsloven (1907) §§ 21, 28, 42 og 43

²¹ Husleieloven (1939) § 14,4, jfr. § 18

²² Augdahl (1978)

²³ Augdahl (1978) s.189

²⁴ Augdahl (1978) s.189 note 18

”god” uttrykt i et moderne språk. Juridisk teori sluttet unisont opp under denne regelen for hva som skulle til for å heve. Senere har Augdals hovedregel blitt stadfestet flere ganger i rettspraksis. Viktigst i denne sammenheng er de to høyesterettsdommene; Hussoppdommen²⁵ og Garasjedommen²⁶. Begge dommene gjaldt hevning på ulovfestet grunnlag. Retten viste dessuten i begge dommene til hevning etter analogi fra nyere kontraktslovgivning²⁷. I Hussoppdommen uttalte Høyesterett følgende prinsipputtalelse som svar på spørsmålet om kjøpekontrakten kunne heves:

”Svaret beror etter alminnelige kontraktsrettslige regler på om kontraktsbruddet etter en helhetsvurdering må betegnes som vesentlig. Vesentlig er kontraktsbruddet hvis det har gitt kjøperne en rimelig grunn for – etter at kontrakten er gjennomført fra begge sider – å si seg løs fra kontrakten, slik at de gjensidige ytelser skal tilbakeføres.”

Høyesteretts vurdering i Hussoppdommen ble senere bekreftet av i Garasjedommen. Prinsipputtalelser fra Høyesterett som fremkommer i en domsbegrunnelse som i de nevnte dommene – ratio decidendi -anses som uttrykk for gjeldende rett som alle andre enn Høyesterett selv og lovgiver er bundet av. Når uttalelsen bekreftes i senere høyesterettsdommer, veier uttalelsen desto tyngre, slik tilfellet er her. Etter Høyesteretts uttalelser er det ingen tvil om at Augdahls syn på vesentlighetsvurderingen fortsatt gjelder etter ulovfestet rett og langt på vei er stadfestet i nyere kontraktslovgivning.

Flere momenter inngår i helhetsvurderingen, se nærmere Augdahl²⁸ og de ovenfor nevnte dommene. Som Hagstrøm²⁹ uttrykker, er det ikke mulig uttømmende å angi alle momenter som kan inngå i denne totalvurderingen. Det er fordi vurderingen er skjønnsmessig og konkret og derfor kan variere fra sak til sak. Utgangspunktet for totalvurderingen er misligholdets art og omfang og betydningen misligholdet har for kreditor. Videre legges

²⁵ Rt-1998-1510

²⁶ Rt-1999-408

²⁷ Avhendingsloven (1992) og kjøpsloven (1988)

²⁸ Augdahl (1978) s.189 flg.

²⁹ Hagstrøm (2003) s.421

det tradisjonelt vekt på om misligholdet har skjedd ved gjentatte anledninger og om det er sannsynlig at det vil skje igjen, om noen av partene kan klandres for misligholdet, om det finnes alternative måter å reagere mot misligholdet på, om misligholdet skyldes unnskyldelig rettsvillfarelse eller saklig uenighet, om misligholderen har berettigede motkrav, om kreditor har protestert mot misligholdet og hvor lang tid misligholdet har pågått før hevningskrav ble fremsatt, om misligholdet går ut over tredjeparter, og dessuten hvor hardt misligholderen rammes av hevning. For nærmere omtale av den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen og hevning generelt viser jeg til juridisk litteratur.³⁰ Også ved vesentlig mislighold av husleieavtaler etter eldre rett, var det en slik tradisjonell vesentlighetsvurdering som avgjorde om utleier kunne heve eller ikke. Wyller³¹ for eksempel, viser til Augdahls lære referert ovenfor for å beskrive hva som skal til for å heve også i husleieretten.

4 Kontraktsbrudd og plikter – to sider av samme sak – hva er vilkårene for å heve?

4.1 Lovteksten i husleieloven § 9-9

Husleieloven § 9-9:

- 1) Utleieren kan heve leieavtalen på grunn av vesentlig mislighold fra leierens side.**
Vesentlig mislighold foreligger dersom:

³⁰ Se for eksempel Hagstrøm (2003) kapittel 18 og Augdahl (1978) s.189 flg., Krüger (1991) s.673 og 759.

³¹ Wyller (1992) s.270, se for øvrig også Wyller (2000) s.290 fotnote 451

- a) leieren vesentlig misligholder sin plikt til å betale leie eller oppfylle andre krav som reiser seg av husleieavtalen,
- b) leieren tross skriftlig advarsel fra utleieren i vesentlig grad forsømmer sin vedlikeholdsplikt eller fortsetter å opptre på en måte som er til alvorlig skade eller sjanse for utleieren, eiendommen eller øvrige brukere,
- c) leieren uten å ha rett til det helet eller delvis overlater bruken av husrommet til andre og tross skriftlig advarsel fra utleieren ikke bringer forholdet til opphør,
- d) leieren uten å ha rett til det bruker husrommet på annen måte eller til andre formål enn avtalt og tross skriftlig advarsel fra utleieren ikke bringer forholdet til opphør, eller
- e) leieren for øvrig misligholder sine plikter på en måte som gjør det nødvendig å bringe leieavtalen til opphør.

2) En erklæring om at utleieren hever leieavtalen, skal være skriftlig. Den kan pålegge leieren straks å flytte og levere husrommet tilbake. I erklæringen skal grunnen til å heve leieavtalen oppgis.

3) (...)

4.2 Innledende kommentarer og oversikt over den videre fremstilling

Hjemmelen for å heve en husleieavtale finnes nå i husleieloven § 9-9 første og andre ledd. Husleieloven § 9-9 første ledd bokstav a-e fastsetter at en rekke oppregnede forhold på visse vilkår skal innebære at vesentlig mislighold foreligger.

Jeg forutsetter for den videre drøftelse at det foreligger gyldig avtale.

Jeg legger også til grunn at ulovfestet hevningsrett langt på vei er videreført i § 9-9. Det er blitt uttalt i lovforarbeidene³², og juridisk teori³³ synes å være enstemmig.

Jeg vil i kapitlet 4 foreta en generell gjennomgang av lovvilkårene i de enkelte hevningsgrunnlagene. I den forbindelse vil jeg se på hvilken sammenheng det er mellom hevningsbestemmelsene og leiers plikter. Denne sammenhengen består av at leiers plikter overfor utleier er ensbetydende med at utleier har et krav på oppfyllelse/overholdelse av disse pliktene, slik at leiers brudd på plikter kan gi hevningsrett fordi utleiers krav ikke innfris. Dette samsvarer med synspunkter i rettsfilosofien på forholdet mellom plikt og krav, se nærmere Eckhoff /Sundby³⁴. Jeg knytter følgelig hevningsbestemmelsene i §9-9 sammen med pliktreglene i husleieloven for å påvise sammenhengen mellom plikter og krav. Pliktbruddet inntreffer imidlertid straks en plikt er brutt, mens hevningsrett først foreligger hvis pliktbruddet anses som vesentlig etter §9-9. Jeg vil spesielt se på tolkningsproblemer som kan oppstå i forhold til de nye hevningsbestemmelsene mht hvilken hjemmel som er anvendelig hvis hjemlene tilsynelatende eller reelt overlapper. Jeg vil også i tilknytning til de forskjellige hevningsgrunnlagene drøfte om det finnes flere nivåer for vesentlig mislighold i § 9-9. Hvorvidt misligholdet skal anses som vesentlig, vil ikke bli behandlet i oppgaven. Derimot vil jeg på generelt grunnlag i kapittel 4.4 behandle vesentlighetsvilkåret og forholdet til eldre rett. Vesentlighetsvilkåret behandles før vilkårene om det overhodet foreligger mislighold fordi drøftelsen i tilknytning til bokstav e forutsetter at vesentlighetsvurderingen som gjelder for § 9-9 er kjent.

Lovens krav til varsel før mislighold kan bli å anse som vesentlig, behandles samlet for bokstav b-d i kapittel 4.3.

Kravene til hevningserklæring vil bli kort omtalt i kapittel 4.10.

³² Ot.prp.nr.82(1997-98) s.201 og NOU 1993:4 s.169

³³ Kobbe (2000) s.506, Ellenes (2004) s.221, Tokvam (2000) s. 148, Lilleholt (2000) s.267

³⁴ Allmenn rettsteori s. 37 med utdrag fra Eckhoff / Sundby (1990)

4.3 Varslingskravet som gjelder for bokstavene b-d

Etter bokstavene b-d stiller § 9-9 som ett av flere vilkår for å heve på grunn av leiers mislighold at leier på forhånd har mottatt skriftlig advarsel. Det er ikke nødvendig å opplyse at avtalen vil bli hevet dersom misligholdet fortsetter. Det er tilstrekkelig at varselet på en klar måte uttrykker at fortsatt mislighold ikke vil bli tolerert, se forarbeidene.³⁵ Selve varslingskravet er en lovfesting av tidligere rett, hvor varsel var ett av flere momenter det ble lagt vekt på i vesentlighetsvurderingen. Jo flere og tydeligere varsler fra utleier, desto større sjanse var det for at misligholdet ville være å anse som vesentlig. Til forskjell fra tidligere rett, er varsel nå et lovvilkår for at misligholdet skal være å anse som vesentlig. En side av varslingsvilkåret er at det tjener til å avklare om misligholdet er vesentlig. Det har følgelig tilsvarende funksjon som en såkalt nachfrist, se nærmere om nachfrist hos Hagstrøm³⁶. En annen side ved varslingskravet, er at det ivaretar leiers rettssikkerhet. Det er fordi lovens formål og hensynene bak husleieloven først og fremst er å sikre leier en trygg bosituasjon. Dersom leier etter at varsel er gitt, fortsetter å misligholde kontrakten, veier ikke disse hensynene like tungt, for leier har da ingen beskyttelsesverdig interesse i fortsatt å disponere husrommet.

4.4 Vesentlighetsvilkåret og forholdet mellom tidligere ulovfestet hevningsrett og de nye hevningsbestemmelsene i husleieloven § 9-9 bokstav a-e

For å vurdere om mislighold er vesentlig, må man først ha konstatert at det foreligger gyldig avtale, og at avtalen er misligholdt. I dette kapitlet skal jeg se på vesentlighetsvurderingen etter § 9-9. I kapittel 4.2 la jeg til grunn at eldre rett er videreført

³⁵ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.202

³⁶ Hagstrøm (2003)s.421-423

i huseleieloven § 9-9. At eldre rett er videreført, må bety at hevningsbestemmelsene i § 9-9 langt på vei tolkes etter de samme prinsipper som lå til grunn for vesentlighetsvurderingen etter ulovfestet hevningsrett, jfr. kapittel 3.4. I dette kapitlet skal jeg se på hvordan eldre rett er videreført. Sammenhengen med eldre rett innebærer at vesentlighetsvurderingen etter 9-9 er skjønnsmessig og konkret. Rettspraksis jeg i den forbindelse viser til, kan være relatert til de nye hevningsbestemmelsene i § 9-9 eller eldre rettspraksis på ulovfestet grunnlag, og det kan enten dreie seg om avgjørelser vedrørende hevning eller oppsigelse på grunn av vesentlig mislighold. Jeg tar imidlertid ikke sikte på en systematisk gjennomgang av alle hevningsbestemmelsene i § 9-9, og følgelig heller ikke en uttømmende kasuistisk behandling av rettspraksis, verken for eldre rett eller for lovbestemmelsene i § 9-9. Mitt formål er kun å påvise at vesentlighetsvurderingen langt på vei er den samme, og at det derfor er en sammenheng mellom eldre ulovfestet rett og de nye lovbestemmelsene, og hvordan denne sammenhengen faktisk fremtrer.

For å konstatere vesentlig mislighold etter § 9-9 er det ikke tilstrekkelig at lovens vilkår tilsynelatende er oppfylt. Lovens vilkår må tolkes i lys av den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen. Dette uttrykkes i forarbeidene³⁷ til bokstav a ved at det ”her som ellers” må ”vurderes konkret” hva som skal til for at misligholdet vil være å anse som vesentlig. Det skal i følge departementet, stilles ”strengt krav”. Videre sies det at man ved vurderingen skal ta utgangspunkt i misligholdets omfang, om det er tale om gjentatte forsømmelser eller vedvarende mislighold. Det skal også legges vekt på om utleieren på en tydelig måte har gitt leieren varsel om at ytterligere mislighold ikke vil bli tolerert. Flere momenter som nevnes i forarbeidene er skyld og rettsvillfarelse, og om det er fare for at misligholdet vil gjenta seg. Dette samsvarer med en tradisjonell vesentlighetsvurdering etter ulovfestet hevningsrett. Husleieutvalget legger følgelig til grunn at en slik vesentlighetsvurdering fortsatt skal gjelde ved tolkningen av de nye lovbestemmelsene. Dette bekreftes også av departementet i senere lovforarbeider³⁸ for hevningsbestemmelsene i §9-9. Departementet påpeker for øvrig ingen forskjeller i vesentlighetsvurderingen, selv

³⁷ NOU 1993:4 s.169 og Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.201

³⁸ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.201

om Husleieutvalgets lovutkast opprinnelig gjaldt oppsigelse på grunn av vesentlig mislighold.

At generelle uttalelser om vesentlighetsvurderingen er knyttet opp til hevningsgrunnlaget i bokstav a, kan ikke bety at de bare gjelder for bokstav a. Som det vil fremgå nedenfor i denne drøftelsen fremgår det av rettspraksis etter de nye hevningsbestemmelsene i § 9-9 at vesentlighetsvurderingen er konkret og baserer seg på hensyn som ikke fremgår av loven. Dette støttes dessuten også av juridisk teori. Se for eksempel Kobbe³⁹ som skriver at lovens ordlyd ikke åpner for vurderinger av momenter, men at man ”neppe” kan gjøre unntak fra denne vurderingen i husleieforhold. Kobbe⁴⁰ skriver også at det ikke er vanlig å ta avveiningskriterier inn i en lovtekst, og at det derfor ikke skulle være noen grunn til å behandle hevning av husleieavtale annerledes enn hevning i andre kontraktsforhold, hvor slike momenter har stor betydning både for ulovfestet rett og for lovfestede kontraktsforhold. Kobbe mener følgelig at man fortsatt skal foreta en skjønnsmessig og konkret vesentlighetsvurdering som ledd i tolkningsprosessen selv om lovens ordlyd ikke åpner for det. Det må være riktig. Wyller⁴¹ uttaler seg i samme retning og uttrykker at det i praksis og teori er anerkjent at andre momenter enn misligholdets karakter og omfang har ”en viss relevans”, men fremholder at hensynet til misligholderen tradisjonelt har hatt liten vekt ved hevning av husleieavtaler. Som en hovedregel, stemmer nok dette, jfr. det jeg har skrevet i kapittel 4.8 vedrørende varslingskrav, hvor jeg kom frem til at leier ikke har noen beskyttelsesverdig interesse hvis han bevisst fortsetter å misligholde kontrakten. Det finnes likevel eksempler fra rettspraksis⁴² på at leierens situasjon blir tatt hensyn til, se også en avgjørelse fra Borgarting⁴³ lagmannsrett hvor det ble lagt vekt på at det ikke var vanskelig for leier å skaffe ny bolig. Wyller⁴⁴ gir imidlertid uttrykk for at boligmarkedet er irrelevant

³⁹ Kobbe (2000) s.511

⁴⁰ Kobbe (2000) s.511

⁴¹ Wyller (2000) s.290-291

⁴² Se for eksempel RG-1994-593, LF-2005-90218, LB-2003-102

⁴³ LB-1995-1402

⁴⁴ Wyller (2000) s.290

i vesentlighetsvurderingen. Som et utgangspunkt er nok det riktig, men hvis det først skal tas hensyn til hvor hardt misligholderen rammes, vil boligmarkedet være et relevant hensyn som det kan legges vekt på.

Juridisk teori er som det fremgår ovenfor, ellers samstemte når det gjelder betydningen av å legge vekt på ulovfestede momenter i vesentlighetsvurderingen også etter § 9-9.

Hensynet til sammenhengen med hevningsreglene på andre områder trekker også i retning av at vesentlighetsvurderingen ved hevning etter husleieloven bør være mest mulig i samsvar med hevning på andre områder.⁴⁵

Det foreligger på nåværende tidspunkt ingen høyesterettsdom vedrørende utleiers hevningsrett etter §9-9. Derimot har det kommet ganske mange underrettsdommer fra lagmannsrettene. Selv om underrettspraksis ikke teller like mye som praksis fra Høyesterett, vil disse avgjørelsene sammen med uttalelser i forarbeider og i juridisk teori, samt reelle hensyn, ha stor betydning for hvordan de nye hevningsbestemmelsene må tolkes.

Rettspraksis etter § 9-9 legger fortsatt vekt på tradisjonelle momenter i vesentlighetsvurderingen. I en dom fra Frostating⁴⁶ lagmannsrett vedrørende fremleie viser for eksempel retten til Kobbe⁴⁷ og hans sitater fra uttalelser i forarbeidene⁴⁸ til § 9-9 vedrørende betydningen av å legge vekt på momenter. Retten sier seg også enig med Kobbe i at en eldre Høyesterettsdom⁴⁹ vedrørende rettsvillfarelse/saklig uenighet fortsatt er relevant i vesentlighetsvurderingen etter de nye lovbestemmelsene. Som det fremgår av drøftelsen ovenfor, fremheves det av Kobbe og uttalelser i forarbeidene, som

⁴⁵ For eksempel hevning etter kjøpsloven og avhendingsloven.

⁴⁶ LF-2005-90218

⁴⁷ Kobbe (2000) s.511

⁴⁸ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 111 og NOU 1993:4 s.170

⁴⁹ Rt.1980-29

lagmannsretten siterer, at det i vesentlighetsvurderingen skal foretas en ”totalvurdering” hvor flere momenter inngår. Etter å ha referert rettkildeargumenter fra Kobbes kommentarutgave, uttaler Lagmannsretten følgende:

”Lagmannsretten legger til grunn at ulovlig fremleie til tross for lovens ordlyd ikke uten videre er vesentlig mislighold, men at det må foretas en konkret vurdering ut fra de hensyn som fremgår av ovenstående sitater.”

Lagmannsretten bekrefter følgelig det Kobbé har argumentert for; nemlig at de tradisjonelle avveiningskriteriene fortsatt inngår i en konkret vesentlighetsvurdering til tross for at lovens ordlyd ikke åpner for slike vurderinger. Når det er slått fast, går lagmannsretten konkret til verks og foretar en slik konkret vurdering:

”Det sentrale for lagmannsretten er imidlertid en konkret vurdering av situasjonen etter konkursen i X AS, den reelle usikkerhet om leieavtalens innhold, partenes rettslige oppfatning av leieavtalen, graden av skyld på begge sider og det forhold at en heving ville ha rammet leietaker hardt.”

Det fremgår av dommen at lagmannsretten påberoper den nevnte høyesterettsavgjørelsen⁵⁰ som støtteargument for ”partenes forskjellige rettslige oppfatning av leieavtalen”, men at dette momentet kun er ett av flere momenter som inngår i rettens konkrete vurdering.

Det er interessant å merke seg at retten viser til rettspraksis fra *før* husleielovens vedtakelse. Det tyder på at vesentlighetsvurderingen langt på vei må være den samme som tidligere.

Én eneste dom er ikke tilstrekkelig for å slå fast at rettspraksis trekker i noen bestemt retning. Jeg nevner derfor også noen andre avgjørelser som trekker i samme retning, og følgelig bekrefter at vesentlighetsvurderingen etter §9-9 langt på vei er den samme som etter ulovfestet rett.

⁵⁰ Rt.1980 s.29

En kjennelse fra Hålogaland lagmannsrett⁵¹ gjaldt tvangsfravikelse på grunn av blant annet nattestøy. Lagmannsretten slår fast at vurderingen av hva som er vesentlig mislighold er konkret og viser til forarbeidene som gir uttrykk for at kravene bør være strenge. Deretter oppgir retten hva som er utgangspunkt for vurderingen og hvilke andre momenter det tradisjonelt legges vekt på:

”Utgangspunktet for vurderingen er misligholdets betydning for utleieren (selve misligholdet og dets omfang). Det legges i tillegg tradisjonelt vekt på virkningen av alternative reaksjoner, graden av skyld på begge sider og hvor hardt misligholderen rammes ved heving.”

Rettens beskrivelse av vesentlighetsvurderingen harmonerer godt med ulovfestet hevningsrett både når det gjelder hva som er utgangspunkt for vurderingen og hvilke andre hensyn det legges vekt på. Det fremgår forutsetningsvis av lagmannsrettens uttalelser at de oppregnede momenter som det i følge retten ”tradisjonelt” legges vekt på, også er relevante i den foreliggende saken som gjelder hevning på grunn av vesentlig mislighold etter husleieloven § 9-9. Denne uttalelsen er en direkte referanse til den tradisjonelle lære om vesentlighetsvurderingen for hevning på ulovfestet grunnlag etter eldre rett. Retten forutsetter følgelig at vesentlighetsvurderingen er den samme etter § 9-9.

Det samme forutsettes i en kjennelse fra Borgarting lagmannsrett⁵² som gjaldt tvangsfravikelse som følge av berettiget hevning på grunn av omfattende vannskader og trusler. Lagmannsretten uttalte i den forbindelse følgende:

”Etter en helhetsvurdering av de ovennevnte forhold, er lagmannsretten kommet til at de er så vidt grove at det må konstateres at det foreligger vesentlig mislighold fra As side.”

Lagmannsretten foretok altså en ”helhetsvurdering” i samsvar med tidligere rett, og i denne helhetsvurderingen inngikk antagelig også det tradisjonelle momentet ”skyld” på leiers side fordi leier i denne saken hadde utvist en sterkt klanderverdig opptreden både ved å ikke

⁵¹ LH-2005-40766

⁵² LB-2007-65100

rette seg etter utleiers pålegg, hvilket førte til tre lekkasjer, og også på grunn av alvorlige trusler fremsatt mot utleier. Utleier på sin side, hadde etter rettens mening ”strukket seg langt” før det ble aktuelt å avslutte leieforholdet på grunn av leiers gjentatte mislighold, og var følgelig helt uten skyld i situasjonen. Det ville etter tradisjonell lære i et slikt tilfelle være desto større grunn til å legge stor vekt på hensynet til utleieren, og det må også gjelde etter §9-9. Jeg antar at det var det retten i denne saken mente å gi uttrykk for ved uttalelsen om at utleier hadde strukket seg langt.

Gjentatt mislighold er også tradisjonelt ett av momentene som inngår i en konkret vesentlighetsvurdering. I denne saken skjedde lekkasjene gjentatte ganger og i strid med utleiers pålegg, hvilket etter en tradisjonell vesentlighetsvurdering ville tale for at misligholdet ville være å anse som vesentlig, og det kom også retten frem til at det var etter § 9-9.

I Eidsivating lagmannsrett⁵³ gjaldt saken tvangsfravikelse av en andelseier i et borettslag på grunn av diverse mislighold som retten fant det ”ikke tvilsomt” at var å anse som vesentlig mislighold etter husleieloven § 9-9, jfr. borettsloven av 1960 § 34. Retten uttalte i denne saken:

”Ved den totalvurderingen som lagmannsretten skal foreta, kan alle mislighold, også fra tiden før 1998, tillegges vekt.”

Lagmannsretten skal altså foreta en ”totalvurdering” som i de andre sakene jeg har referert ovenfor. Det er interessant å merke seg at mislighold fra før husleielovens vedtakelse i 1999, kan inngå i denne totalvurderingen, og følgelig være hevningsgrunnlag etter de nye lovbestemmelsene.

⁵³ LE-2004-10879

Grunnlovens forbud⁵⁴ mot å gi lover tilbakevirkende kraft, gjelder altså ikke for hevningsbestemmelsene i husleieloven, for de er en videreføring av tidligere rett.

Det fremgår av drøftelsen ovenfor at vesentlighetsvurderingen langt på vei er den samme etter lovbestemmelsene i § 9-9 som etter tidligere ulovfestet rett. Selv om vesentlighetsvurderingen for en stor del er den samme som tidligere, er det imidlertid en vesentlig forskjell som gjør at forholdet mellom de lovbestemte hevningsgrunnlagene og den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen likevel er komplisert, for *lovbestemmelsene* må tolkes i lys av den tradisjonelle lære, slik at *vilkårene i loven* må være oppfylt for å kunne heve etter § 9-9.

Etter en tradisjonell vesentlighetsvurdering på ulovfestet grunnlag, var slutningen i de tilfeller misligholdet ble ansett som vesentlig at det alt i alt var rimelig grunn / skjellig grunn for utleier til å ville si seg løs fra kontrakten. Man kan spørre seg om man nå hopper over denne slutningen og i stedet slutter direkte at lovens vilkår er eller ikke er oppfylt, eller om den tradisjonelle slutningen om å ha rimelig grunn til å ville si seg løs fra kontrakten, uten å uttales likevel følger med inn i vesentlighetsvurderingen ad tolkningsvei, som et ekstra ledd man er seg bevisst at man forholder seg til i slutningsprosessen eller som et skjult og ubevisst tolkningsprinsipp som følger med på lasset i den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen og som legger føringer for når man etter en totalvurdering av alle relevante momenter i den konkrete saken anser at misligholdet er vesentlig.

Tilsynelatende ”hopper man over” den tradisjonelle slutningen og slutter direkte at lovens vilkår er oppfylt eller ikke. Det har derfor egentlig ingen betydning hvordan man kommer frem til resultatet siden man uansett ved hjelp av lovtolkning - bevisst eller ubevisst - viderefører eldre rett, men jeg synes likevel at det er interessant å prøve å forstå hvordan sammenhengen mellom tidligere rett og de nye hevningsbestemmelsene faktisk er. Det kan

⁵⁴ Grunnloven § 97

jo ikke være tilfeldig at både vesentlighetsvurderingen etter de nye lovbestemmelsene, i alle fall frem til slutningen, og også resultatet av slutningen, samsvarer med tidligere rett.

Det er nærliggende å tenke at det også må være en sammenheng mellom slutningen etter tidligere rett og slutningen etter lovtolkningsprosessen. Siden ulovfestet rett er videreført, tror jeg at den tradisjonelle slutningen på en eller annen måte må influere lovtolkningen, men jeg mener ikke at man bevisst slutter på samme måte som før, snarere må det være at den gamle slutningen ”følger med på lasset” og styrer lovtolkningen uten at man er seg det bevisst. I så fall vil slutningen etter ulovfestet hevningsrett fortsatt ha betydning for hva som skal til for at mislighold etter loven skal være å anse som vesentlig. Helt konkret vil det da bety at eksempelvis hevning på grunn av ulovlig fremleie skjer fordi det alt i alt fremstår som rimelig at utleier får komme løs fra avtalen.

Jeg tar imidlertid forbehold for at hevningsgrunnlagene i bokstav b og bokstav e muligens tolkes mer direkte etter sin ordlyd enn det som er tilfellet med de andre hevningsgrunnlagene i § 9-9, slik at *slutningen* blir annerledes: Man kommer via tolkning av *lovens ordlyd* mer direkte til resultatet fordi hevningsgrunnlagene i bokstav b og bokstav e skiller seg fra de andre hevningsgrunnlagene ved at de har rettslige standarer som må tolkes skjønnsmessig. I bokstav b må det dreie seg om skade eller sjenanse som er ”alvorlig”, mens det etter bokstav e må være ”nødvendig” å fjerne leieren fra husrommet. Bare når disse vilkårene er oppfylt, vil misligholdet være å anse som vesentlig. At disse bestemmelsene har egne skjønnsmessige begreper, som samtidig er *lovvilkår* for at bestemmelsene skal anses oppfylt, er imidlertid ikke til hinder for at de tradisjonelle og ulovfestede momentene i *vesentlighetsvurderingen* fortsatt inngår i en helhetsvurdering og veies i forhold til hverandre på samme måte som etter de andre hevningsbestemmelsene, og det mener jeg at fremgår av rettspraksis at blir gjort.⁵⁵ Det kan også være at mislighold som etter bokstav b anses som ”alvorlig” er det samme som man etter tidligere ulovfestet hevningsrett, ville ha kommet frem til ved å uttale at utleier i et slikt tilfelle ville ha

⁵⁵ Se for eksempel LE-2004-10879

”rimelig grunn” til å komme seg ut av avtaleforholdet. Hevningsgrunnlagene i bokstav b og e behandles i kapitlene 4.6 og 4.9, jfr. også kapittel 4.5 for omtale av alvorlighetsvilkåret i bokstav b i forhold til vesentlighetsvurderingen for mislighold etter bokstav a.

Det er et samspill mellom den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen og de nye lovbestemmelsene. Avveiningen av momenter i en totalvurdering skjer på samme måte som tidligere, men slutningen er annerledes, i alle fall tilsynelatende. Man begrunner ikke lenger adgangen til å heve med at det alt i alt fremstår som rimelig at utleier får komme løs fra kontrakten. Etter en totalvurdering kommer man i stedet frem til at *lovens vilkår* er oppfylt. I denne tolkningsprosessen inngår, som det fremgår av drøftelsen ovenfor, de samme momenter som man også tidligere i vesentlighetsvurderingen etter ulovfestet hevningsrett la vekt på.

Lovtolkningen fører således til samme *resultat* etter hevningsbestemmelsene i den nye husleieloven som det som gjaldt etter tidligere ulovfestet hevningsrett, i alle fall for så vidt gjelder lovbestemmelsene i § 9-9 som ikke har skjønnsmessige, rettslige standarder, og følgelig også med forbehold for at nivået for hva som skal til for å heve, kan variere i de nye lovbestemmelsene, se nærmere i de enkelte kapitler som tar for seg de forskjellige hevningsgrunnlagene.

At vesentlighetsvurderingen er skjønnsmessig og konkret, må dessuten bety at lovens hevningsbestemmelser er *dynamiske*.

Det reiser spørsmålet om hvilken betydning kumulativt mislighold har for tolkningen av de enkelte hevningsgrunnlagene, slik at man kanskje ikke en gang for alle kan fastlegge hva som skal til for å heve etter de enkelte hevningsgrunnlagene.

Etter ulovfestet hevningsrett kunne mislighold som hver for seg ikke var vesentlig, samlet utgjøre vesentlig mislighold. Etter husleieloven § 9-9 er forskjellige misligholdstyper som på nærmere bestemte vilkår skal regnes som vesentlig mislighold, oppregnet i bokstav a-e.

Det sies ingenting om kumulativt mislighold. Det følger imidlertid av lovens ordlyd at også kumulativt mislighold kan hjemles i §9-9. Det fremkommer ved at loven i første ledd uttrykkelig slår fast at vesentlig mislighold foreligger ”dersom” leier har forholdt seg som beskrevet i bokstavene a-e. Det står ingenting i loven om at de oppregnede misligholdstypene i bokstav a-e skal være alternative. At §9-9 også hjemler kumulativt mislighold, støttes av uttalelser i forarbeidene til §9-9 hvor departementet⁵⁶ uttaler følgende:

”Har leieren gjort seg skyldig i flere former for mislighold, bør overtredelsen sees under ett. Det kan derfor tenkes at misligholdet blir å anse som vesentlig i tilfeller der leieren har gjort seg skyldig i en lang rekke av overtredelser, som ikke hver for seg kan regnes for å være vesentlige.”

Departementet gjentar tilsvarende uttalelser i tilknytning til konkret omtale av de hevningsgrunnlagene i bokstav a-e.⁵⁷

Kumulativt mislighold etter §9-9 kan følgelig være å anse som vesentlig selv om vilkårene i de enkelte hevningsbestemmelsene hver for seg ikke er det. Jeg finner støtte for dette også i juridisk teori, hvor for eksempel Kobbe⁵⁸ viser til at flere tilfeller av mislighold, som ikke hver for seg er vesentlig, samlet kan være det. Dette fremgår også entydig av rettspraksis at §9-9 hjemler kumulativt mislighold, selv om de enkelte hevningsgrunnlagene hver for seg ikke ville ha vært oppfylt, se rettspraksis referert nedenfor.

Det er altså ikke et spørsmål om hvorvidt kumulativt mislighold har hjemmel i de nye hevningsbestemmelsene, men hvordan hevningsbestemmelsene tolkes ved kumulativt mislighold. At også kumulativt mislighold kan være vesentlig etter §9-9, må følgelig bety at hevningsbestemmelsene er *dynamiske*. De har med andre ord ikke et statisk innhold som engang for alle lar seg påvise.

⁵⁶ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 111

⁵⁷ Ot.prp.nr 82 (1997-98) s.202

⁵⁸ Kobbe (2000) s. 511

Jeg har i drøftelsen ovenfor vist at vesentlighetsvurderingen etter lovens hevningsgrunnlag er skjønnsmessig og konkret. Det må gjelde desto mer for kumulativt mislighold, jfr. også den ovenfor siterte uttalelsen fra forarbeidene⁵⁹ om at slikt mislighold må ses under ett. Ved kumulativt mislighold hvor ingen av hevningsgrunnlagene hver for seg er tilstrekkelig for å heve, vil følgelig de enkelte hevningsgrunnlagene måtte tolkes i lys av hverandre, slik at det i en slik samlet vurdering, skal mindre til for å konstatere vesentlig mislighold for hvert enkelt hevningsgrunnlag sammenlignet med hva som kreves når de enkelte hevningsgrunnlagene vurderes hver for seg. Det foreligger ingen dommer fra Høyesterett om dette, men flere lagmannsrettsdommer legger til grunn at kumulativt mislighold kan være vesentlig, enten uten at problemstillingen mht forskjellige hevningsgrunnlag blir berørt eller ved at de forskjellige misligholdstyper oppregnet i husleieloven § 9-9 anføres kumulativt som hevningsgrunnlag: I kjennelse fra Agder lagmannsrett⁶⁰ fant retten etter en ”samlet vurdering av alle forholdene under ett” at det ikke forelå vesentlig mislighold. I Borgarting lagmannsrett⁶¹ fant retten ”verken hver for seg eller samlet” at det forelå vesentlig mislighold. I Frostating⁶² lagmannsrett ble ikke fremleie og betalingsmislighold ansett som vesentlig. I Eidsivating⁶³ lagmannsrett fant retten at misligholdet var vesentlig både etter bokstav a, b og e. I Borgarting⁶⁴ lagmannsrett konstaterte retten i en konkret helhetsvurdering vesentlig mislighold på grunn av gjentatte vannlekkasjer som følge av et kontraktsstridig akvarium sammen med alvorlige trusler mot utleier. I Gulating⁶⁵ lagmannsrett som gjaldt oppsigelse, ble vesentlig mislighold konstatert på grunn av gjentatt, omfattende husbråk og annen uakseptabel atferd, bl.a. vold og trusler mot naboer, og en annen avgjørelse fra Gulating⁶⁶ lagmannsrett gjaldt kumulativt mislighold på grunn

⁵⁹ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 111

⁶⁰ LA-2005-94312

⁶¹ LB-2006-88202

⁶² LF-2005-90218

⁶³ LE-2004-10879

⁶⁴ LB-2007--65100

⁶⁵ LG-2002-2537

⁶⁶ LG-2002-659

av omfattende betalingsmislighold sammen med sjenerende hundehold og kontraktsstridig nektelse av utleiers adgang til eiendommen for å fjerne skadedyr som på hevningstidspunktet hadde forårsaket omfattende skader på eiendommen. Rettspraksis bekrefter følgelig entydig at utleier kan heve etter §9-9 på grunn av kumulativt mislighold og at vurderingen er konkret og skjønnsmessig på samme måte som etter tidligere rett, men nå med hjemmel i § 9-9. Konklusjonen er at kumulativt mislighold fører til at hevningshjemeleene er dynamiske. Konkret innebærer det, at hva som etter hvert enkelt hevningsgrunnlag anses som vesentlig mislighold, vil kunne variere fra sak til sak og avhenge av hvilke andre hevningsgrunnlag som samtidig kommer til anvendelse.

Konklusjonen må her bli, både for kumulativt mislighold og annet mislighold, at vesentlighetsvurderingen etter § 9-9 - herunder også bokstav b og e- langt på vei er den samme som etter ulovfestet rett.

4.5 Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav a og hvilke plikter kan brytes?

Hevningsgrunnlaget i bokstav a gjelder både betalingsmislighold og annet mislighold. Misligholdet må være "vesentlig", og det må gjelde plikten til å betale "leie" eller plikten til å "oppfylle" "andre krav" "som reiser seg av avtalen". Bokstav a stiller ikke vilkår om skriftlig advarsel før avtalen kan heves. Det er først og fremst formuleringen "andre krav" som reiser tolkningsproblemer.

At bokstav a gjelder misligholdt leiebetaling følger direkte av ordlyden. I følge husleieloven § 3-1 skal leien fastsettes til et bestemt beløp. Dette er en ufravikelig regel for leieavtaler vedrørende bolig, mens loven kan fravikes i avtaler for husrom som ikke er bolig, jfr husleieloven § 1-2 første og andre ledd. "Leie" etter denne bestemmelsen er ikke det samme som "vederlag" etter § 1-1 første ledd. "Leie" etter § 3-1 gjelder bare en pengeytelse, mens "vederlag" etter § 1-1 kan gjelde hvilke som helst ytelser som leier skal yte for å få bruksrett til husrommet.

Husleieutvalget slår fast at bokstav a ikke er begrenset til å gjelde pengeforpliktelser.⁶⁷ I forarbeidene⁶⁸ nevnes flere eksempler på hva vederlag kan bestå av. Vederlaget må knytte seg til bruken av husrommet, slik at vederlaget er betaling for bruken. Vederlaget kan betales forskuddsvis, etterskuddsvis eller som en éngangssum. Vederlag for bruk av husrom kan bestå av penger eller naturalytelser, eller en kombinasjon av penger og naturalytelser. Som eksempler på naturalytelser, nevner forarbeidene oppussing av husrommet som går utover vanlig vedlikehold eller arbeid for utleieren. Departementet⁶⁹ peker på at vedlikeholdsfordelingen kan inngå i en avtale om vederlag for bruk av husrommet, slik at leier kan påta seg en mer omfattende vedlikeholdsplikt enn det loven legger opp til, mot å betale en redusert leie. Vedlikeholdsplikt kan følgelig utgjøre deler av vederlaget som ytes til utleier for bruken av husrommet. Leier kan også påta seg for eksempel snømåking, barnepass, omfattende vedlikehold, oppussing eller rengjøring som vederlag for bruk av husrommet i tillegg til eller i stedet for leien som skal betales etter § 3-1 første ledd. Slike plikter vil da antagelig være ”andre krav” i bokstav a.

Det er altså bare andre pengeytelser, med forbehold for de unntak som er spesifikt nevnt i bestemmelsen, som er forbudt etter § 3-1. Dersom det er avtalt annen betaling, er ikke leier forpliktet til å betale, og leieavtalen er heller ikke misligholdt dersom leier ikke betaler.

Spørsmålet er om også ytelser som ikke er vederlag, går inn under ”andre krav”. Plikt til å betale andre pengeytelser, går klart inn under ”andre krav” som utleier kan kreve oppfylt etter bokstav a. Det fremgår av § 3-1 andre punktum at det er tillatt å avtale at leier skal betale for eget forbruk av strøm og brensel. Dersom dette er avtalt, følger leiers plikt til å betale for dette av husleieloven § 3-4. Wyller⁷⁰ nevner også unnlatelse av plikt til å betale depositum eller stille garanti som eksempler på ”andre krav”. Husleieloven har for boligleie, ufravikelige, detaljerte regler både om hva som kan avtales og på hvilken måte

⁶⁷ NOU 1993:4 s.169

⁶⁸ NOU 1993: 4 s. 99, Ot. prp. nr. 82 (1997- 98) s. 16

⁶⁹ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 63

⁷⁰ Norsk lovkommentar (2005) s.3110 note 565

depositum eller garanti skal stilles som sikkerhet, jfr. husleieloven §§ 3-5 og 3-6. Sikkerhetsstillelse må følgelig også gå inn under formuleringen ”andre krav”.

Spørsmålet er om bestemmelsen rekker lenger. Som det fremgår nedenfor kan den i prinsippet muligens også gjelde plikter av forskjellige slag som ikke er vederlag og heller ikke betaling for eget forbruk.

Formuleringen ”andre krav” er *isolert sett*, språklig så åpen at ethvert brudd på kontrakten i prinsippet kan gå inn under bokstav a som utleiers ”krav”. Jeg finner støtte for det i rettsfilosofien, hvor den ene partens ”krav” anses som ensbetydende med den andre partens ”plikt”, se nærmere om dette hos Echoff og Sundby⁷¹. Jeg viser til det jeg har skrevet i kapittel 4.2 vedrørende sammenhengen mellom leiers plikter, pliktbrudd og utleiers hevningsrett.

Det kan imidlertid etter min mening ikke være riktig at ”andre krav ” skal favne så vidt. Spørsmålet blir derfor om formuleringen ”andre krav” må tolkes innskrenkende.

Jeg undersøker først om en snever fortolkning av bokstav a i seg selv kan begrunne en avgrensning av virkeområdet for ”andre krav”. Deretter vil jeg se på om en fortolkning i forhold til de andre hevningsgrunnlagene, kan begrunne en innskrenkende tolkning av ”andre krav” i bokstav a.

Spørsmålet er om man kan tolke formuleringen ”andre krav” som krav på ”oppfyllelse av ytelser /betingelser”. Med ”ytelse”/ ”betingelse” mener jeg noe avtalt eller forutsatt som må oppfylles for å ha rett til å bruke husrommet. I en avgjørelse fra Borgarting⁷² lagmannsrett angående alvorlige forsømmelser av kontraktsplikter i forbindelse med serverings – og skjenkebevilling ble hevning hjemlet i bokstav a og e.

⁷¹ Allmenn rettsteori s. 37 med utdrag fra Echoff / Sundby (1990)

⁷² LB-2005-175493

Saken gjaldt brudd på avtalte betingelser for driften. En betingelse kan, som også Kobbe⁷³ nevner, bestå av at leier forplikter seg til å drive forretningen selv. Betingelsen/ytelsen må være en gjenytelse eller forutsetning for leieforholdet. Det har sammenheng med at hevning er en gjensidighetsvirkning: Utleier stiller husrommet til disposisjon mot at leier ”oppfyller” det som han etter avtalen -riktig tolket og eventuelt utfylt - skal yte, enten det dreier seg om å unnlate å gjøre noe eller å prestere noe. Leier må oppfylle utleiers ”krav”. En slik tolkning støttes av kjennelsen referert ovenfor, og av ordlyden i bokstav a. Jeg finner også en viss støtte i uttalelser i forarbeidene⁷⁴ om at bokstav a ikke bare gjelder pengesforpliktelser og departementets⁷⁵ syn på hva vederlag kan bestå av, og hos Kobbe⁷⁶ som slår fast at også vesentlig mislighold av ”andre plikter” kan være ”andre krav” som ikke nødvendigvis må være inntatt uttrykkelig i avtalen. Avtaleforutsetninger som forplikter leier slik at utleier får et kontraktsmessig krav på oppfyllelse, kan følge av en fortolkning av avtalen på bakgrunn av omstendigheter som forutsettes å være en del av avtalen uten at det er direkte avtalt mellom partene, jfr. ordlyden ”krav som reiser seg av avtalen”. Slike forutsetninger må etter alminnelig avtaletolkning⁷⁷ ha vært synbare for begge parter ved avtalens inngåelse. Eldre rettspraksis stiller opp visse vilkår for at slike forutsetninger skal kunne utgjøre vesentlig kontraktsbrudd i husleieforhold, se nærmere hos Kobbe⁷⁸. Enkelte eldre avgjørelser vedrørende avtaleforutsetninger vil følgelig fortsatt være av interesse for vesentlighetsvurderingen etter bokstav a. Det gjelder for eksempel avgjørelser vedrørende forutsetninger om barnepass⁷⁹, opptak av utleiers sønn i leiers forretning på svennevilkår⁸⁰, eller snømåking⁸¹.

⁷³ Kobbe (2000) s.517

⁷⁴ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 201

⁷⁵ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.63

⁷⁶ Kobbe (2000) s.517

⁷⁷ Se for eksempel Hov (2002) Kontraktsrett 1, s 164 -165

⁷⁸ Kobbe (2000) s.517

⁷⁹ Rt.1982 s. 1849

⁸⁰ Rt.1971 s.1211

⁸¹ Ofoten Herredsrett, 29.mars 1993, upublisert

Spørsmålet om ”krav” i bokstav a bare kan gjelde ”ytelser/betingelser” vil komme på spissen dersom kravet etter sin art kan gå inn under eksempelvis bokstav b som forsømt vedlikehold, og utleier har hevet avtalen uten å gi skriftlig varsel på forhånd om at misligholdet ikke tolereres.

Wyller⁸² skriver at ”andre krav” kan dreie seg om unnlatelse av plikt til å overholde husordensregler, og nevner som eksempel en eldre høyesterettsavgjørelse⁸³ vedrørende plikt til trappevask og indre vedlikehold. Brudd på husordensregler og vedlikeholdsplikt er imidlertid typiske b-tilfeller, se drøftelsen i kapittel 4.6 i tilknytning til bokstav b, vedrørende hvilke plikter dette kan dreie seg om i huseleieloven. Jeg legger til grunn at ”alvorlig” mislighold etter bokstav b er ensbetydende med ”vesentlig” mislighold. I så fall kan ikke mindre alvorlige brudd på husordensregler hjemles i bokstav a mens de alvorlige pliktbruddene hjemles i bokstav b. Fordi brudd på husordensregler typisk vil gå inn under bokstav b, og siden det ikke finnes *nivåforskjeller* på vesentlighetskravet i forholdet mellom bokstav a og bokstav b, trekker det i retning av at husordensregler muligens faller utenfor bokstav a.

Jeg utelukker likevel ikke at det kan finnes husordensregler som *etter sin art* ikke kan være til sjenanse eller skade etter bokstav b, men da kan brudd på husordensregler vanskelig bli å anse som ”vesentlig” mislighold. En parabolantenne på verandaen for eksempel, kan antagelig ikke være til alvorlig sjenanse eller skade for noen. Derimot kan mange parabolantenner forårsake skadelig stråling, hvilket kunne begrunne et forbud for alle i en boligblokk på grunnlag av likhetsprinsippet. Antasipert mislighold ville da være et relevant moment i vesentlighetsvurderingen, selv om strålefarendet enda ikke var inntruffet, og følgelig kunne muligens bokstav b være anvendelig.

⁸² Norsk lovkommentar (2005) s. 3110 note 656

⁸³ Rt.1980.s.29

Kobbe⁸⁴ nevner som eksempler på ”andre krav” i bokstav a flere tilfeller fra eldre rettspraksis, som imidlertid typisk vil være ”ulovlig bruk” etter bokstav d. Hvilket hevningsgrunnlag som er det riktige her, kan følgelig diskuteres.

Et skille mellom mislighold som etter sin art, språklig kan gå inn under både ”andre krav” i bokstav a og inn under de spesifikt nevnte hevningsgrunnlagene i bokstav b-d, ville etter en snever fortolkning av anvendelsesområdet for bokstav a, kunne gå mellom *spesifikt avtalte yteplikter* i forhold til mer alminnelige plikter som enten følger av loven eller av avtalen. Ved en snever fortolkning av ”krav” i bokstav a kunne man se dette hevningsgrunnlaget som en spesialbestemmelse for misligholdte ytelser, slik at ytelser som har karakter av å være spesielt avtalte eller forutsatte, hjemles i bokstav a, og ikke i de andre hevningsgrunnlagene. Det kunne imidlertid by på vanskeligheter å praktisere en slik grense mellom bokstav a og de andre hevningsgrunnlagene, for samme type mislighold ville noen ganger gå inn under bokstav a og andre ganger inn under de andre hevningsgrunnlagene, og kanskje kunne man hevde at normalytelser uansett skulle høre inn under de andre hevningsgrunnlagene, mens brudd på spesielt avtalte eller forutsatte ytelser skulle hjemles i bokstav a. For eksempel ville en avtalt ordning som går ut på at leier skal stå for alt vedlikehold, være en ”ytelse” etter bokstav a, men hva da med hjemmelen i bokstav b for å heve på grunn av forsømt vedlikehold? Tilsvarende ville Kobbes eksempler for kontraktsstridig bruk av husrommet være en betingelse for leieforholdet etter bokstav a, men hva da med bokstav d som eksplisitt gjelder ulovlig bruk? En snever fortolkning av bokstav a innbyr følgelig til vanskelige avgrensninger mot de andre hevningsgrunnlagene, og dessuten mot hva som er ”ytelser”/betingelser.

Hensynet til regler som er enkle å praktisere tilsier følgelig en innskrenkende fortolkning i forhold til de andre hevningsgrunnlagene, fremfor bare en snever fortolkning på grunnlag av hva som er ”ytelser”/betingelser. Problemstillingen er antagelig ikke er vurdert av lovgiver.

⁸⁴ Kobbe (2000) s.520-521

Hvis ”andre krav i bokstav a ikke tolkes snevert, har man i realiteten å gjøre med en sekkebestemmelse. Hvis det hadde vært lovgivers mening at bokstav a skulle favne så vidt, må man imidlertid anta at det ville ha blitt tydelig uttalt i forarbeidene. Det taler imot at bokstav a skal ses som en sekkebestemmelse. Plasseringen i bokstav a som det første hevningsgrunnlaget i §9-9 taler også imot.

Tilsynelatende er varslingskravet i bokstav b-d en vesentlig forskjell mellom bokstav a og de andre hevningsgrunnlagene. Forskjellen er imidlertid ikke så stor som lovens ordlyd kan gi inntrykk av, se nærmere om dette i kapittel 4.6. I motsetning til hevningsgrunnlagene i bokstav b-d, har ikke bokstav a krav om skriftlig advarsel før avtalen kan heves. Det betyr imidlertid ikke, at varslingskrav ikke gjelder. Husleielovutvalget⁸⁵ gir klart uttrykk for den tradisjonelle vesentlighetsvurderingen hvor også varsel inngår som ett av flere momenter, fortsatt skal gjelde ved tolkningen av bokstav a og uttaler følgende:

”Videre vil det være naturlig å legge betydelig vekt på om utleieren på en tydelig måte har gitt leieren varsel om at ytterligere mislighold ikke vil bli tolerert.”

Følgelig gjelder det et varslingskrav også etter bokstav a, men bare som et skjønnsmessig moment som inngår i en totalvurdering i vesentlighetsvurderingen, jfr. kapittel 4.7. Jeg antar at begrunnelsen for hvorfor ordlyden i bokstav a ikke har varslingskrav mens hevningsbestemmelsene i bokstav b-d har det dels skyldes at bokstav a gjelder betalingsmislighold hvor det er egne prosedyrer for innkreving av pengekrav, og dels fordi mislighold av ”andre krav” gjelder uspesifiserte krav som lovgiver ikke har tatt eksplisitt stilling til, men overlatt fullt og holdent til en tradisjonell vesentlighetsvurdering. En slik tradisjonell vesentlighetsvurdering er da antagelig, ansett å være tilstrekkelig, også i forhold til varslingskrav. Forskjellen er at loven i bokstav b-d oppstiller varsel som et ubetinget *vilkår* for å kunne heve, mens varsel etter den ulovfestede vesentlighetsvurderingen som kommer inn via lovtolkningsprosessen, kun er ett av flere *momenter* som inngår i en

⁸⁵ NOU 1993:4 s.169

skjønnsmessig helhetsvurdering. Etter lovbestemmelsene er i prinsippet ett varsel tilstrekkelig for å kunne heve, men det er heller ikke etter loven noen automatikk i at misligholdet anses som vesentlig bare varsel er gitt.

Det faktum at lovgiver har valgt ikke å pålegge utleier en varslingsplikt etter bokstav a, må kanskje likevel trekke i retning av at man ikke fritt kan velge mellom bokstav a og de andre hevningsgrunnlagene, for det ville undergrave lovens vilkår om skriftlig varsel i de andre hevningsbestemmelsene. Et reelt hensyn for innskrenkende tolkning kunne følgelig være hensynet til lovgiver, uttrykt som hensynet til respekt for demokratiet.

Husleielovens formål er først og fremst er å sikre leier trygghet i bosituasjonen. Skriftlig varsel sikrer at leier får mulighet til å bringe mislighold til opphør. Hensynet til leiers rettssikkerhet kunne derfor tilsi at man ikke anvender bokstav a hvis ett av de andre hevningsgrunnlagene er anvendelig. Hensynet til leiers rettssikkerhet har imidlertid ikke stor vekt ved en snever tolkning av ”krav” i betydningen ”krav på ytelse”, for ved mislighold av spesifikt avtalte eller forutsatte yteplikter fra leiers side, vil slikt mislighold være mer *klanderverdig* enn annet mislighold. Heller ikke demokratihensynet som er omtalt ovenfor, vil ha stor vekt ved en slik snever fortolkning av bokstav a, for en snever fortolkning forutsetter jo nettopp at lovgiver *ikke* har ønsket å sette varsel som vilkår for å heve etter bokstav a. At hevningsgrunnlaget i bokstav a kan overlappe med de andre hevningsgrunnlagene, har imidlertid som nevnt, lovgiver antagelig ikke vurdert, siden ingenting blir sagt om det i forarbeidene.

Skriftlighet sikrer imidlertid notoritet, og avklarer om misligholdet er vesentlig. Disse hensynene trekker i retning av at varslingskravet bør slå gjennom. Det samme gjør hensynet til å ha regler som er enkle å praktisere. ”Krav”/”ytelse”/”betingelse” er uspesifikke begreper, mens hevningsgrunnlagene i bokstav b-d gjelder spesifikke misligholdstyper, som for eksempel forsømt vedlikehold, kontraktsstridig overlating av husrommet til andre, eller kontraktsstridig bruk av husrommet.

Det finnes p.t. ca.70 avgjørelser fra underrettspraksis i tilknytning til §9-9, men bare to avgjørelser vedrørende ”andre krav”.⁸⁶

I avgjørelsen fra Oslo byfogdembete⁸⁷ hjemler retten utleiers hevningsrett i bokstav a som utleiers ”krav” på at leier ikke forstyrrer naboene, til tross for at saken etter mitt syn, dreide seg om et typisk b-tilfelle. Jeg oppfatter avgjørelsen som en sammenblanding mellom reglene i husleieloven på den ene siden og reglene i tvangsfullbyrdsloven på den annen side.

Fravær av rettspraksis vedrørende formuleringen ”andre krav” tyder på at mislighold som også går inn under bokstavene b-d, *ikke* hjemles i bokstav a, men *i de andre hevningsgrunnlagene*. Det trekker sterkt i retning av innskrenkende tolkning i forhold til de andre hevningsgrunnlagene.

Jeg heller også til at det er disse *spesifikt* oppregnede misligholdstyper *i loven* som må regnes som *spesialbestemmelser*, og ikke bokstav a som gjelder den generelle formuleringen ”krav” selv om ”krav” tolkes snevert til bare å gjelde ”ytelser”/”betingelser”, og til tross for at slike ytelser kan være spesifisert *i avtalen*.

Etter en avveining av rettskildene, må etter min mening, ”krav” tolkes i sammenheng med ”oppfyllelse” og i forhold til plasseringen i bokstav a. Under tvil er jeg derfor kommet til at ”krav” nok i utgangspunktet bare kan gjelde ”ytelse”/”betingelse”, slik at husordensregler antagelig faller utenfor. Jeg har imidlertid også kommet til at ”krav” må tolkes innskrenkende *i forhold til de andre hevningsgrunnlagene*, fordi rettspraksis tyder på det, og hevningsgrunnlagene *i loven* fremstår som mest spesielle og har *lovvilkår* for varsel, og de kan avklare om misligholdet er vesentlig, samt sikre notoritet, og ikke minst, fordi avgrensingsproblemene man ellers ville få, tilsier det.

⁸⁶ LB-2005-175493

⁸⁷ TOBYF -2004-1234

Avgrensningsproblemene skissert ovenfor kan imidlertid unngås ved at hevning på grunn av for eksempel forsømt vedlikeholdsplikt, hjemles *både* i bokstav a som mangelfull oppfyllelse av ”krav” i henhold til avtale eller avtaleforutsetninger *og* som pliktbrudd etter bokstav b. På den måten ville begge sider ved misligholdet være dekket av den hevningshjemmelen som den aktuelle misligholdstypen hører inn under. I kjennelsen fra Borgarting⁸⁸ lagmannsrett kombinerte retten bokstav a og e, tilsynelatende for det samme misligholdet.

Bokstav a gjelder betalingsmislighold og misligholdt vederlagsforpliktelse som ikke er pengeytelse, samt brudd på andre plikter som følger direkte eller forutsetningsvis av avtalen og som er å regne som ”krav” på ”ytelser”/”betingelser” som enten følger av avtalen eller av avtaleforutsetninger, dvs. krav ”som” reiser seg av avtalen”.

Hva som i det enkelte tilfellet vurderes som mislighold kan være vanskelig å avgjøre, og hva som utgjør ”vesentlig” mislighold, er en skjønnsmessig og konkret avgjørelse, se nærmere om vesentlighetsvurderingen i kapittel 4.4.

4.6 Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav b og hvilke plikter kan brytes?

Etter husleieloven §9-9 bokstav b kan forsømmelse av vedlikeholdsplikt samt leiers sjenerende eller skadelige atferd være å anse som vesentlig mislighold. Jeg vil i det følgende først se på hvilke regler som gjelder for leiers vedlikeholdsplikt. Deretter tar jeg opp mislighold i form av sjenerende eller skadelig atferd. Til slutt ser jeg på betydningen av at mislighold etter bokstav b, må være ”alvorlig”.

⁸⁸ LB-2005-175493

Det kan oppstå tvil om vedlikeholdspliktens omfang og også om hva som er å regne som vedlikehold. Da må avtale og lov tolkes. Husleieloven kapittel 5 omhandler partenes plikter i leietiden. Lovbestemmelser vedrørende leiers vedlikeholdsplikt finnes i husleieloven § 5-3. Det er først og fremst avtalen som fastlegger innholdet av vedlikeholdsplikten, jfr. § 5-3 første og andre ledd. Er ikke annet avtalt, plikter leier ifølge husleieloven § 5-3 annet ledd, å vedlikeholde nærmere oppregnet fast montert utstyr i husrommet. Loven skiller mellom ”vedlikehold” og ”utskiftning”. Det følger av loven at også utskiftning kan inngå i en avtale om en annen fordeling av plikter enn det som er lovens ordning, jfr. § 5-3 annet ledd annet punktum. Utskiftning er imidlertid ifølge loven alltid utleiers ansvar. Det blir derfor viktig å trekke grensen mot hva som er utskiftning. Vedlikehold kan bli så omfattende at det kan være mer nærliggende å se det som utskiftning. Det må vurderes konkret. §5-3 første ledd har regler for hvilket vedlikehold som påhviler utleier. Slikt vedlikehold faller utenfor leiers vedlikeholdsplikter, med mindre annet er avtalt. I § 5-3 tredje ledd presiseres det at utbedring av tilfeldig skade ikke skal regnes som vedlikehold etter annet ledd. Det betyr at utbedring av tilfeldig skade også faller utenfor leiers vedlikeholdsplikt.

Leier må i følge husleieloven § 9-9 første ledd bokstav b ikke ”opptre” på en måte som er til ”alvorlig” ”skade” eller ”sjananse” ”for utleieren, eiendommen eller øvrige brukere”. Både sjananse og skade må være alvorlig for å kunne regnes som vesentlig mislighold – det følger logisk av at misligholdet må være vesentlig. Spørsmål som reiser seg etter bokstav b andre alternativ, er både hva som anses som ”sjananse” og hva som kan utgjøre ”skade”. Begge begrepene må knyttes til leiers atferd. Tilsynelatende gjelder leiers ”måte å opptre på” aktive handlinger mens forsømt vedlikehold ikke regnes som opptreden. Det må likevel være klart at atferd kan gjelde både handlinger og unnlater. For eksempel er det en sammenheng mellom passiv, illojal/ klanderverdig atferd og skader som kan oppstå i husrommet. Det må gjelde tilsvarende for sjanansealternativet hvis leier ikke griper inn overfor for eksempel sine besøkende som sjenerer naboene. Man kan også spørre seg om det har noen betydning hvem misligholdet rammer. ”Øvrige brukere” i bokstav b kan være

hvem som helst med rett til å ferdes på eiendommen, se Wyller⁸⁹. Derimot må det dreie seg om *samme* eiendom. Det følger av ordlyden med bestemt form av ”eiendommen”. Det må følgelig trekkes en grense mot annen lovgivning. Husleieloven gjelder bare i forhold til øvrige brukere på den samme eiendommen. Skade eller sjenanse som leier utsetter andre eiendommer for kan rammes av nabolovgivningen⁹⁰, men ikke av husleieloven.

Eiendommen selv kan også rammes av skadealternativet. Skadealternativet er ikke begrenset til materiell skade. Det følger av ordlyden i bokstav b at skade kan ramme utleier og øvrige brukere. Det må bety at ”skade” må tolkes vidt, slik at også sykdom og personskade, så vel som frykt og angst i prinsippet kan gå inn under dette alternativet.

Voldshandlinger vil imidlertid typisk høre inn under bokstav e. Se rettspraksis referert i kapittel 4.9 for bokstav b som grenser opp mot bokstav e.⁹¹ Å opptre ”til skade for” noen må også kunne ramme en atferd som forringer bomiljøet og gjør det vanskelig for naboene å selge sin bolig eller næringsvirksomhet, for eksempel forsøpling.

For å avgjøre om leieavtalen er misligholdt etter skade/sjenanse- alternativet i bokstav b, må man først og fremst se på hvilke plikter i lov eller avtale som eventuelt er brutt. I forhold til §9-9 bokstav b, har lovens § 5-2 vedrørende ”ro og orden” stor betydning for hva som regnes som sjenerende atferd, mens §5-1 vedrørende leiers bruk av husrommet kan gjelde både skade - og sjenanse, og § 5-5 om ” skade på husrommet” gjelder først og fremst for atferd som resulterer i skade, samt § 5-6 om ”utleierens adgang til husrommet ” som også vil kunne være relevant i forhold til skadealternativet, men også overtredelser av bestemmelsene i § 5-4 vedrørende forandringer i husrommet kan føre til skade som regnes som mislighold etter dette alternativet.

For sjenanse- tilfellene vil det som oftest dreie seg om brudd på lovens regler for ro og orden i § 5-2 annet ledd. Leier plikter ifølge § 5-2 annet ledd å overholde ”vanlige ordensregler” og ”rimelige påbud” som utleieren har fastsatt ”til sikring av god husorden”.

⁸⁹ Wyller i Norsk lovkommentar s.3110 note 661

⁹⁰ Granelova, se for eksempel § 2, jfr. § 6.

⁹¹ Se for eksempel LA-2005-121834

Lovteksten sier imidlertid ikke mye om hvilke konkrete plikter leier har i denne sammenheng. Man må derfor se om forarbeidene⁹² til pliktreglene kan gi veiledning for hvordan bestemmelsen er å forstå: Husleielovutvalget⁹³ presiserer at leier plikter å følge ”rimelige” regler og påbud som utleieren har gitt for å sikre god husorden, og at leier kan neglisjere bestemmelser i den grad de er urimelige. Videre påpeker utvalget at første punktum som omhandler leiers plikt til å respektere utleiers rimelige påbud og vanlige regler, ikke er uttømmende. Utvalget uttaler at leier må ta ”tilbørlig hensyn til utleiers interesse i å opprettholde vanlig ro og orden i eiendommen selv om utleieren ikke har fastsatt bestemte ordensregler eller gitt konkrete påbud”.

Det uttales i forarbeidene⁹⁴ at utleieren ikke kan ”stille ideelle krav”, men må utforme husordensreglene under konkret hensyntagen til den aktuelle boligen. Departementet nevner som eksempel at det må stilles strengere krav til ro i en gammel leiegård med dårlig isolasjon enn i en ny boligblokk med tykke vegger av betong, og presiserer, i likhet med husleieutvalget⁹⁵, at leier bør være forpliktet til å ta ”tilbørlig hensyn til naboene selv om utleieren ikke har utformet egne ordensregler”. Departementet⁹⁶ uttaler i forbindelse med omtalen av husordensreglene, at brudd på disse vil være oppsigelsesgrunn, og i grove tilfeller også hevningsgrunn. Man må følgelig konkret vurdere hva slags atferd som vil være mislighold etter bokstav b. Brudd på ”vanlige” husordensregler og ”rimelige” påbud fra utleier ”til sikring av god husorden” etter §5-2 andre ledd vil være forbudt atferd etter §9-9 bokstav b. Det betyr også at loven legger begrensinger på hvilke regler utleier kan vedta for å opprettholde ”vanlig ro og orden”. Formålet med husordensreglene må være å sikre alminnelig god orden. Reglene må følgelig være vanlige og rimelige og ikke mer restriktive enn det som er vanlig eller nødvendig. Er de det, er ikke leier bundet av dem, og en atferd i strid med slike regler, er da heller ikke mislighold etter bokstav b. Siden det vil

⁹² NOU 1993: 4 s. 142 og Ot prp nr 82 (1997- 98) s.61-62

⁹³ NOU 1993: 4 s. 142

⁹⁴ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 62

⁹⁵ NOU 1993:4 s. 59

⁹⁶ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 62

være en skjønnsmessig vurdering å ta stilling til om reglene er lovlige eller ikke, vil det fort kunne oppstå uenighet om dette.

Etter eldre rett, var også brudd på alminnelig god folkeskikk et eget hevningsgrunnlag, se nærmere Lilleholt.⁹⁷ Det må fortsatt gjelde, uavhengig av husordensregler, at man forventer at leier utviser alminnelig god folkeskikk i forhold til både naboene og andre brukere av eiendommen, men nå vil slik atferd hjemles i bokstav b.

Leiers plikt til å opptre lojalt overfor utleier kommer også til uttrykk i §§ 5-1 andre ledd hvor leier pålegges å bruke husrommet med ”tilbørlig aktsomhet” og ”i samsvar med avtalen”, 5-5 første og andre ledd hvor det stilles krav til leier om å melde fra om - eller avverge skade. Det samme følger av § 5-6 som påbyr leier å slippe inn utleier ved behov. § 5-5 andre ledd pålegger leieren en handleplikt for å avverge skade på eiendommen som medfører økonomisk tap for utleier, jfr. nærmere om denne bestemmelsen nedenfor. Dette gjelder akutt skade som kan oppstå, og uansett om leier er skyld i skaden eller ikke. Hvis leier unnlater å ta affære i et slikt tilfelle, vil det kunne være illojal atferd som rammes av skadealternativet i §9-9 bokstav b. Her fremkommer sammenhengen mellom vilkårene ”atferd” og ”skade” på en tydelig måte.

I § 5-4 annet ledd slår loven fast at leier uten utleiers samtykke, ikke kan foreta forandringer i husrommet eller på eiendommen for øvrig. Det betyr blant annet at leier ikke kan ominnrede husrommet ved å fjerne vegger eller sette opp nye vegger. Leier kan heller ikke foreta oppussing utover det som regnes som vanlig vedlikehold. Hvis leier gjør det, vil det kunne være mislighold etter skadealternativet i bokstav b.

Leier har imidlertid rett til å gjennomføre nødvendige tiltak på grunn av funksjonshemming hos seg selv eller noen i husstanden, med mindre utleier har saklig grunn til å nekte godkjenning. Spørsmålet er hvor langt leiers rett til å foreta forandringer går, og hva som er

⁹⁷ Lilleholt (1979)s.127-128

saklig grunn for utleier til å nekte. Departementet⁹⁸ uttaler at leier bør ha rett til å fjerne dørstokker og montere ramper for rullestolbrukere og lignende tiltak. Hva som er saklig grunn for å nekte godkjenning av endringer, må i følge departementet⁹⁹ ”vurderes konkret”. Saklig grunn, for så vidt gjelder lokaler, vil etter departementets syn kunne være at husleier kan dokumentere at husrommet vil synke i verdi på grunn av tiltaket. Også estetiske hensyn kan tenkes å være saklig grunn, men vil i følge departementet ha mindre gjennomslagskraft. Leier plikter å innhente utleiers samtykke/ godkjenning før eventuelle tiltak settes i verk, for at ikke tiltakene skal ses som ulovlig forandring av husrommet, og følgelig mislighold ”til skade for” eiendommen eller utleier.

Leier har dessuten etter § 5-4 første ledd plikt til å finne seg i forandringer i husrommet dersom arbeidet ikke er til ”nevneverdig ulempe” eller forringer husrommet verdi for leieren. Departementet¹⁰⁰ begrunner regelen med at utleier kan ha behov for å gjennomføre ”mindre tiltak” som å føre rør og ledninger gjennom husrommet. Departementet presiserer at utleiers adgang til å foreta arbeider i husrommet skal være begrenset fordi utleier ved leieavtalen har gitt fra seg disposisjonsretten over husrommet. Hvor langt utleiers rett i denne henseende går, kan det bli tvist om. Dersom leier urettmessig nekter utleier adgang til husrommet, vil pliktbruddet kunne være ”til skade for” utleier eller andre, og følgelig er avtalen misligholdt.

Sjenerende dyrehold er hyppig årsak til klager fra naboer. Derfor er det vanlig at utleier bestemmer i husordensreglene at dyrehold ikke er tillatt. Husleieloven § 5-2 andre ledd siste punktum gir – til tross for et allerede eksisterende forbud mot dyrehold – anvisning på en skjønnsmessig *interesseavveining* mellom leierens behov for å holde dyr og andre brukeres krav på å slippe å sjeneres av dyreholdet. Dyreholdet må ikke være til ”ulempe” for andre brukere av eiendommen. Som eksempel på ulempe nevner forarbeidene¹⁰¹ sterke

⁹⁸ Ot.prp.nr.82(1997-98)

⁹⁹ Ot.prp.nr.82(1997-98)

¹⁰⁰ Ot.prp.nr.82(1997-98)

¹⁰¹ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.62, NOU 1993:4 s.143

allergiske plager, støy eller luktproblemer. Departementet uttaler også at en blind leier må få ha førerhund, men at også sosiale behov kan gi leier krav på å få ha hund.

Emmelinedommen¹⁰² er fortsatt retningsgivende for interesseavveiningen som skal foretas etter § 5-2 andre ledd. Høyesterett uttalte i dommen at en ordensregel i et borettslag ikke kunne gi grunnlag for å gripe inn i dyreeierens privatliv innenfor egen boenhet dersom det ville forringe beboerens livskvalitet, såfremt hensynet til andre ikke gjorde inngrep påkrevd.

Jeg forutsetter at en ervervet rett til det aktuelle dyreholdet ikke kan bli gjenstand for en ny interesseavveining, med mindre dyreholdet i seg selv endrer karakter. Det kan imidlertid reises spørsmål ved om hensynet til beboere som lider av sterk allergi eller frykt for hunder alltid skal veie like tungt i interesseavveiningen i de tilfeller hvor leier ikke har ervervet rett til å holde dyr. Man kunne kanskje sondre etter tidspunkt for innflytting, slik at den som sist flyttet til stedet burde ha risikoen for ulempene ved dyreholdet. Dersom en allergisk person eller en person med stor frykt for hunder *velger* å flytte inn i en blokk hvor det allerede bor en person som har hund, burde kanskje ikke allergikeren eller personen som har angst for hunder, kunne kreve at den andre beboeren kvitter seg med hunden. Hvis derimot allergikeren eller en person med sykelig angst for hunder allerede bor i blokken når dyreeieren flytter inn, må disse personenes situasjon veie tungt i interesseavveiningen. Det samme må gjelde dersom en person utvikler allergi eller angst etter å ha flyttet inn i blokken, for da er det ikke en situasjon som vedkommende person har *kontroll* over, og følgelig har vedkommende ikke gjort noe klanderverdig. I begge tilfeller antar jeg at man må kreve dokumentasjon i form av en medisinsk diagnose. I motsatt fall ville andre beboere få uforholdsmessig mye makt over en leieboer med hund, og makt kan som kjent lett misbrukes. En innvending mot dette resonnementet kan være at dyreholdet uansett er ulovlig hvis leier ikke har søkt om tillatelse, og at dét kan være så klanderverdig av leier at hensynet til en mer rettferdig risikoplassering bør vike.

.

¹⁰² Rt.1993 s.1260

Etter mitt syn, bør hensynet til en rettferdig risikoplassering telle med i interesseavveiningen etter § 5-2 andre ledd, slik at loven i enkelte tilfeller muligens må tolkes innskrenkende. Det ville kanskje være tilfellet dersom en allergiker eller en person med angst for dyr, før innflytting hadde oppfordring til å handle annerledes i stedet for å flytte inn i et nabolag med dyr.

Lovregelen vedrørende dyrehold er i boligforhold ufravikelig og kan ikke fravikes til ugunst for leier, jfr. § 1-2 første ledd.

Hvis leier har fått rett til å ha dyr foreligger ikke mislighold av kontrakten selv om husordensreglene eller kontrakten forbyr dyrehold, jfr. § 5-2 andre ledd.

Brudd på pliktreglene som er gjennomgått ovenfor, vil være mislighold etter § 9-9 bokstav b. Et illustrerende eksempel på mislighold av forskjellige slag som nå ville gå inn under bokstav b, er en eldre dom fra Borgarting¹⁰³ lagmannsrett vedrørende sjenerende dyrehold, brudd på folkeskikk, skader, forsøpling, støy og annen sjenanse.

Leiers atferd som bryter med avtalte eller lovregulerte plikter, innebærer mislighold. Ganske mange av pliktene som kan brytes etter bokstav b er imidlertid skjønnsmessige og vage. Hva som er mislighold kan derfor ofte være vanskelig å avgjøre.

Når det gjelder alvorlighetsvilkåret, reiser spørsmålet seg om ”alvorlig” mislighold etter bokstav b betyr noe annet enn ”vesentlig” mislighold. Hvis misligholdet ikke er alvorlig, kan det etter mitt syn, vanskelig være vesentlig. Sammenhengen med hevningsgrunnlaget i bokstav a, tilsier dessuten at ”alvorlig mislighold” må være ensbetydende med ”vesentlig mislighold” jfr. kapittel 4.5. Jeg slutter av dette under noe tvil, at ”alvorlig” i bokstav b antagelig ikke har noen selvstendig betydning.

¹⁰³ LB-1995-1402

Hvorvidt brudd på plikter innebærer at misligholdet er å anse som vesentlig / alvorlig er også en konkret og skjønnsmessig avgjørelse, se nærmere i kapittel 4.4, se også om varslingskrav i kapittel 4.3.

4.7 Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav c og hvilke plikter kan brytes?

Hevningsgrunnlaget i husleieloven § 9-9 bokstav c gjelder vesentlig mislighold hvor leier helt eller delvis kontraktsstridig ”overlater” bruken av husrommet til andre. Slik overlatelse kan gjelde kontraktsstridig fremleie etter husleieloven kapittel 7, eller kontraktsstridig overføring av leieobjektet til andre etter husleieloven kapittel 8, se uttalelser i forarbeidene om dette.¹⁰⁴ Loven opererer med et skille mellom fremleie og opptak i husstanden, og dessuten et skille mellom fremleie og overføring av leieretten. Grensen mellom opptak i husstanden og fremleie på den ene siden, og grensen mellom fremleie og overføring på den annen side, kan være vanskelig, for begrepene må tolkes, også i forhold til en faktisk situasjon. I følge forarbeidene¹⁰⁵ omfattes også vederlagsfri bruk av fremleiebegrepet. Jeg ser først på fremleie og opptak i husstanden.

Lovlig opptak i husstanden er verken fremleie eller annen bruksoverlatelse. Derimot kan ulovlig opptak i husstanden være å anse som fremleie. Det blir derfor viktig å se på hvilke regler som gjelder for lovlig opptak i husstanden. Reglene om lovlig opptak i husstanden fremgår av § 7-1. Leieren kan uten å innhente tillatelse fra utleier ta opp egne eller ektefellens/samboerens slektinger i rett opp- eller nedstigende linje og fosterbarn. Opptak av andre personer krever utleiers godkjenning, men godkjenning kan som et utgangspunkt bare nektes dersom vedkommende persons forhold gir saklig grunn for det. Saklig grunn for å nekte opptak i husstanden eller fremleie vil i følge forarbeidene¹⁰⁶ kunne være at vedkommende person eller noen i hans husstand tidligere har utvist dårlig oppførsel

¹⁰⁴ Ot.prp.nr.92 (1997-98) s.202

¹⁰⁵ Ot.prp.nr.82(1997-98) s.79

¹⁰⁶ Ot.prp.nr.82(1997-98)s.82

eksempelvis ved vesentlig mislighold av en leiekontrakt på grunn av skadeverk eller bråk. Derimot vil det ikke være saklig grunn at fremleier/husstandsmedlem har dårlig økonomi. Departementet¹⁰⁷ uttaler likevel at overbefolkning også vil være saklig grunn for å nekte opptak i husstanden eller fremleie. Spørsmålet er hva som er ”overbefolkning”.

Hovedregelen om fremleie følger av husleieloven § 7-2. Leier må ha utleiers samtykke for å kunne fremutleie husrommet eller på annen måte overlate sin bruksrett til andre. Dersom leier ikke innhenter utleiers samtykke på forhånd, vil framleien eller overføringen av leieforholdet automatisk være å anse som mislighold, jfr. husleieloven § 7-2 som er den alminnelige regel om samtykke til fremleie, men se også spesialregler for godkjenning av fremleie i §§ 7-3 til 7-6, se nærmere uttalelser i forarbeidene vedrørende dette.¹⁰⁸

Loven har flere unntak fra forbudet mot fremleie og annen bruksoverlatelse. Unntakene for fremleie følger av husleieloven § 7-3 som gjelder fremleie av del av bolig mens leier selv blir boende. Her kan det være tvil om hvor stor del av boligen som kan fremleies og hvor mange hybelboere som kan tas inn i boligen. § 7-4 gjelder fremleie av bolig ved leiers midlertidige fravær av bestemte grunner. Tvist kan oppstå for hva som etter loven regnes som ”tungtveiende grunner” § 7-5 gjelder leiers adgang til fremleie av både bolig og annet husrom ved tidsbestemte leiekontrakter. Felles for disse unntakene, er at utleier bare kan nekte godkjenning dersom det foreligger ”saklige grunner” for nektelsen, se ovenfor.

Husleieloven § 7-6 fastsetter at utleier som ikke svarer på en skriftlig søknad om ”godkjenning” enten det gjelder opptak i husstanden etter § 7-1 eller de nevnte unntaksreglene for fremleie innen én måned etter at slik søknad er mottatt, taper sin rett til å nekte godkjenning. Utleiers passivitet får rettsvirkning som om søknaden var blitt godkjent. Overtredelse av disse pliktene vil da ikke være anse som mislighold etter at tidsfristen for utleiers svar er gått ut uten at utleier har svart.

¹⁰⁷ Ot.prp.nr.82 (1997-98)

¹⁰⁸ NOU 1993: 4 s. 68-69, 72, Ot. prp. nr. 82 (1997-98) s. 83

Hvis utleier har saklig grunn for å avslå og faktisk avslår, må leier rette seg etter avslaget leier for ikke å misligholde kontrakten, med forbehold for at utleier har behandlet søknaden på forsvarlig måte, se i denne forbindelse Høyesteretts¹⁰⁹ uttalelser i denne retning vedrørende betydningen av korrekt saksbehandling i en dispensasjonssøknad i et borettslag vedrørende hundehold.

Jeg går nå over til å se på den fremleie versus overføring av leieretten. Hovedregelen om overføring står i § 8-1. Leier kan ikke uten utleiers samtykke eller uten hjemmel i lov, overføre sine rettigheter eller plikter etter leieavtalen til andre. Unntak fra hovedregelen for overføring av retten til bolig fremgår av §§ 8-2 og 8-3 hvor nærmere oppregnede persongrupper på visse vilkår kan tre inn i leieavtalen. Ektefellen står i en særstilling og har etter loven en ubetinget rett til å tre inn i leieavtalen, både ved leiers død, ved skilsmisse/separasjon og i andre tilfeller hvor leier forlater boligen.

For overføring av leierett til lokale kreves det etter første ledd godkjenning for overføring av leieretten sammen med virksomheten, eller etter andre ledd, godkjenning av andre selskapsdeltakere dersom leier dør. Avslag på godkjenning krever saklig grunn. Hvis utleier ikke svarer på søknad om godkjenning, regnes godkjenning som gitt.

Det er først og fremst plikten til å søke samtykke/godkjenning og plikten til å respektere et avslag som kan brytes i forhold til bokstav c. Leier må overholde plikter og forbud i husleieloven og avtalen for ikke å misligholde kontrakten. Pliktene/forbudene inneholder imidlertid ofte rettslige standarer som er vage og skjønnsmessige, og hva som nærmere regnes som fremleie versus opptak i husstanden, eller annen kontraktsstridig bruksoverlatelse er en konkret og skjønnsmessig avgjørelse som rettspraksis fastlegger innholdet av, for vesentlighetsvurderingen, se nærmere i kapittel 4.4, se også om varslingskrav i kapittel 4.3.

¹⁰⁹ Rt.1977-97

4.8 Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav d og hvilke plikter kan brytes?

Husleieloven § 9-9 første ledd bokstav d gjelder vesentlig mislighold i form av kontraktsstridig bruk av husrommet. Husleielovutvalget¹¹⁰ fremhever at man bare ved tolkning og utfylling av leieavtalen, kan avgjøre hva slags bruk leieren er berettiget til. Loven skiller mellom tilfeller hvor leier ”bruker” husrommet ”på annen måte” eller ”til andre formål” enn avtalt. Bokstav d i § 9-9 korresponderer med forbudet i § 5-1 andre ledd mot å bruke husrommet til annet formål enn avtalt.

Sentralt i § 5-1 tredje ledd som omhandler forbud mot å bruke rommet til annet formål enn avtalt, blir å avgjøre hva slags bruk avtalen tillater, eller eventuelt forbyr. Departementet¹¹¹ skriver at bruk i strid med leieavtalen ”særlig gjelder ulovlig bruk av bolig som lokale og omvendt”, men at det også kan dreie seg om ”bruksmåter...i strid med husleieloven eller leieavtalen, jfr. sontringen i husleieloven §1-1 femte ledd mellom ”bolig” og ”lokale”. Forbudet i bokstav d mot bruk på andre måter enn avtalt, tar i følge Wyller¹¹² sikte på bruksendring innenfor formålet som strider mot avtalen, og nevner som eksempel at et lokale som er leid ut til bruk som kontorlokale, i strid med kontrakten tas i bruk som restaurant. Bruken må vurderes i forhold til hva som er *vanlig* bruk til det avtalte formålet. For en bolig vil det som ikke er en alminnelig akseptert bruk av en bolig, være kontraktsstridig bruk med mindre slik bruk følger av avtalen. Ellenes¹¹³ skriver i denne forbindelse at dagmammavirksomhet i et visst omfang i utgangspunktet må være tillatt, men avtalen kan forby slik virksomhet. Hvis grensen for vanlig, akseptert bruk innenfor sitt formål overskrides, kan man være utenfor det avtalte formålet, og bruken vil i så fall være

¹¹⁰ NOU 1993:4 s. 58

¹¹¹ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s. 202

¹¹² Norsk lovkommentar (2005) bind 3, s. 3110, note 667

¹¹³ Ellenes (2004) s. 223

kontraktsstridig. §5-1 andre ledd som pålegger leier å behandle husrommet med tilbørlig aktsomhet, legger begrensninger på hva slags bruk leier kan tillate seg. Det samme gjelder bestemmelsene i §5-2 vedrørende ro og orden, og forbudet i § 5-4 mot forandringer i husrommet.

Etter § 5-1 tredje ledd kan leier av lokale drive annen beslektet virksomhet i tillegg, såfremt leieavtalen ikke forbyr det, og virksomheten ikke er til ulempe for andre. Det kan imidlertid oppstå uenighet om hva som skal regnes som ”beslektet virksomhet”. Ulemper for utleier eller andre i forbindelse med slik omlegging av driften, regnes ikke som mislighold, med mindre ulempen er vesentlig.¹¹⁴ Hva som er ”vesentlig” ulempe, er en skjønnsmessig vurdering det lett kan bli uenighet om.

Prostitusjon eller kriminell virksomhet i husrommet vil være typiske eksempler på kontraktsstridig bruk av husrommet uansett om leieavtalen gjelder bolig eller lokale, se nærmere i forarbeidene.¹¹⁵

Etter § 5-2 fjerde ledd plikter leier av lokale for butikk eller serveringssted å holde virksomheten åpen og i vanlig drift, unntatt når midlertidig stengning er nødvendig. Bakgrunnen for reglen er i følge departementet at stengt lokale kan føre til redusert tilsig av kunder og også få følger for det øvrige leiemarkedet.¹¹⁶ Tvist kan oppstå vedrørende hva som er ”nødvendig” ved midlertidig stengning. Hva som regnes som ”midlertidig” kan det også være delte meninger om.

Bruk i strid med leiers avtalte eller lovregulerte plikter, innebærer mislighold. Ganske mange av pliktene som kan brytes etter bokstav d er imidlertid skjønnsmessige og vage. Hva som er mislighold kan derfor ofte være vanskelig å avgjøre. Hva som i det enkelte tilfellet vil regnes som vesentlig mislighold, er en skjønnsmessig og konkret vurdering som

¹¹⁴ Ot.prp. nr.82 (1997-98) s. 61

¹¹⁵ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.110-111

¹¹⁶ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.61

retten må ta stilling, se nærmere om dette i kapittel 4.4, se også om varslingskrav i kapittel 4.3.

4.9 Hva er vilkårene for å heve etter § 9-9 bokstav e og hvilke plikter kan brytes?

Hevingsgrunnlaget i husleieloven § 9-9 første ledd bokstav e gjelder ”vesentlig” mislighold hvor misligholdet er av en ”slik art” at det ”for øvrig” er ”nødvendig” ”å bringe leieavtalen til opphør”.

Jeg vil her drøfte om nødvendighetsvilkåret i bokstav e også gjelder for at mislighold i sin alminnelighet skal være å anse som vesentlig, og se på forholdet mellom bokstav e og de andre hevningsgrunnlagene. Bakgrunnen for at jeg drøfter dette, er at Wyller¹¹⁷ uttaler at nødvendighetsvilkåret i bokstav e er identisk med hva som tradisjonelt skal til for å heve, og at det også gjelder for hevning i alminnelighet.

Oppfatninger som kommer til uttrykk i juridisk litteratur, kan med tiden utvikle seg til gjeldende rett dersom oppfatningene gjentatte ganger bekreftes i rettspraksis og eventuelt i andre kilder. I husleieretten forekommer det hyppig at retten viser til juridisk litteratur, særlig Kobbe og Wyller, og Norsk lovkommentar er for husleielovens vedkommende, skrevet av Wyller. Deres oppfatninger har derfor stor betydning for utvikling av husleieretten. Hvis de gir uttrykk for en rettsoppfatning som ikke er riktig, vil den uriktige oppfatningen kunne bli gjentatt i andre rettskilder fordi man stoler på det Wyller m.fl. skriver om husleierett. Wyllers autoritet som juridisk forfatter kan gjøre at en dommer som til daglig ikke har befatning med husleierett ikke etterprøver uttalelser som fremkommer i juridisk litteratur skrevet av Wyller.¹¹⁸ Hvem som uttaler noe, kan således ha betydning for hvor mye vekt man legger på uttalelsen. Et eksempel på at oppfatninger i juridisk teori blir

¹¹⁷ Wyller (2000) s.290 note 451

¹¹⁸ Eckhoff (2000) s.270

sitert i rettspraksis, er en avgjørelse fra Gulating lagmannsrett¹¹⁹ hvor retten siterer Wyllers ovenfor nevnte uttalelse vedrørende hva som skal til for at mislighold skal være å anse som vesentlig. Retten legger til grunn at det må være ”nødvendig” å bringe leieavtalen til opphør for at misligholdet skal anses vesentlig, uten at bokstav e her var hevningsgrunnlaget. Retten la følgelig til grunn at Wyllers beskrivelse av hva som i alminnelighet skal til for å heve i husleieforhold, er det som gjelder alment for vesentlighetskravet ved utleiers hevning i husleieforhold. Riktignok gjaldt saken oppsigelse i borettslag, slik at man kunne tenke seg at retten av den grunn stilte strengere krav til vesentlighet. Det er imidlertid ingenting i dommen som tyder på det. Det er det heller ikke i Wyllers fremstilling, som retten viser til. Avgjørelsen illustrerer at det som skrives i juridisk teori av fagkyndige jurister kan få betydning for hvordan rettspraksis utvikler seg på et bestemt rettsområde, se nærmere i Eckhoff vedrørende samspillet mellom rettspraksis og oppfatninger i juridisk teori.¹²⁰

I drøftelsen i kapittel 4.4 la jeg til grunn at eldre rett er videreført i de lovfestede hevningsbestemmelsene og påviste at vesentlighetsvurderingen etter §9-9 langt på vei er den samme som etter ulovfestet rett.. Vesentlig mislighold etter §9-9 skal da bety omtrent det samme som det som tidligere ble uttrykt ved at utleier måtte ha ”rimelig grunn for å si seg løs fra avtalen. Wyller¹²¹ har i sine tidligere utgaver av Boligrett, uttrykt at dette også gjelder for hevning av huseleieavtaler, mens han, som allerede nevnt, i sin nyeste bok¹²² tilsynelatende, uttaler noe annet.

Språklig er det forskjell på å ha ”rimelig grunn for å si seg løs fra avtalen”, og det at det må være ”nødvendig å bringe leieavtalen til opphør”. Rimelighetskravet etter ulovfestet hevningsrett må dessuten forstås i sammenheng med at hevning er en *gjensidighetsvirkning* som inntreffer fordi balansen mellom partene er blitt forrykket på grunn av misligholdet.

¹¹⁹ LG-2002-2537

¹²⁰ Eckhoff (2000) kap.11, II

¹²¹ Wyller (1992) s.270

¹²² Wyller (2000) s.290 note 451

Nødvendighetskravet har derimot ingenting å gjøre med ubalanse i avtalen, men tar direkte sikte på å hindre ytterligere skade/fare som misligholdet ellers ville forårsake. Både språklig og juridisk tyder det på at man har å gjøre med forskjellige begreper.

Lovforarbeider er en viktig rettkilde for å tolke lover, spesielt når det dreier seg om nye lover. For bokstav e, har departementet på en tydelig måte gitt uttrykk for at dette hevningsgrunnlaget gjelder kvalifiserte former for mislighold, og at det ikke er tilstrekkelig for å heve etter denne bestemmelsen at det foreligger ”vesentlig” mislighold.

Departementet¹²³ uttaler følgende:

”Det er ikke tilstrekkelig at utleier kan dokumentere at det foreligger vesentlig mislighold. Det kreves i tillegg at misligholdet er av en slik art at det er nødvendig å fjerne leieren fra husrommet.”

Det kan etter dette ikke være noen tvil om at nødvendighetsvilkåret betyr noe annet og mer enn vesentlig mislighold i sin alminnelighet.

Spørsmålet er videre om bokstav e kun rammer bestemte typetilfeller som etter sin art ikke også går inn under de andre hevningsgrunnlagene, til tross for uttalelser i forarbeidene¹²⁴ om at bokstav e har et generelt formål. At bokstav e har et generelt formål kan tenkes å tolkes som at dette hevningsgrunnlaget gjelder andre typer mislighold enn de som rammes av bokstav a-d, slik Wyller muligens gjør når han gir uttrykk for at bokstav e gjelder ”andre misligholdstyper” og at bestemmelsen rammer ”andre kritikkverdige forhold enn de som er positivt oppregnet”.¹²⁵

Som eksempel på hva slags mislighold bokstav e gjelder, nevner departementet at leier ”raserer deler av boligen”. Juridisk teori gir også uttrykk for at bokstav e gjelder kvalifisert

¹²³ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.202

¹²⁴ Ot.prp.nr.82(1997-98) s.111 og 202

¹²⁵ Norsk lovkommentar (2005) s.3110 note 671 og 654

mislighold i form av voldelig eller truende atferd fra leiers side. Wyller¹²⁶ nevner eksempelvis at leier har gått til fysisk angrep på utleier eller andre beboere. Kobbe¹²⁷ nevner som eksempel på mislighold som går inn under bokstav e, at leier ”volder alvorlig skade på husrommet eller truer de øvrige beboerne med vold, slik at andre brukere av eiendommen utsettes for fare eller ulempe. Man kunne på dette grunnlag slutte at bokstav e gjelder typetilfeller som hærverk og aggressiv atferd. Det må være klart at slike typetilfeller går inn under bokstav e, men det er ikke nødvendigvis slik at bare spesielle typetilfeller går inn under bokstav e.

Etter bokstav e kreves det ikke forhåndsvarsel før utleier kan heve. Departementet begrunner det med at det etter dette hevningsgrunnlaget ikke er ”rimelig å forlange” at utleieren sender varsel til leieren ved slikt mislighold som bestemmelsen er ment å ramme. Det faktum at de andre hevningsbestemmelsene krever skriftlig forhåndsvarsel mens hevning etter bokstav e ikke krever det, burde følgelig være en viktig grunn for å kunne anvende bokstav e når vilkårene i denne bestemmelsen er oppfylt, uansett om også andre hevningsbestemmelser kunne ha vært anvendelige, for hvis misligholdet er så alvorlig at det er nødvendig å fjerne leieren fra husrommet, ville det være meningsløst om utleier ikke skulle kunne heve etter bokstav e på grunn av at en annen hevningshjemmel er anvendelig for det samme misligholdet, når den andre hevningshjemmelen krever varsel.

Utgangspunktet for lovtolkning er en naturlig forståelse av lovens ordlyd. En naturlig forståelse av formuleringen ”for øvrig” i bokstav e, kan etter mitt syn refererer til *alle* tilfeller hvor det er nødvendig å bringe leieavtalen til opphør, uansett om misligholdet går inn under de andre hevningsgrunnlagene eller ikke. Jeg finner støtte for min tolkning av ordlyden i Kunnskapsforlagets synonymordbok¹²⁸ hvor ”for øvrig” ikke betyr annet enn at noe kommer ”i tillegg”.

¹²⁶ Norsk lovkommentar (2005) s. 3110 note 671

¹²⁷ Kobbe (2000) s.546-547

¹²⁸ Norske synonymer (2005)

For så vidt gjelder *betalingsmislighold* etter bokstav a, må det imidlertid være klart at slikt mislighold ikke kan gå inn under bokstav e. Departementet¹²⁹ uttaler vedrørende bokstav e at det må være nødvendig å ”fjerne leieren fra husrommet”. Etter lovens ordlyd gjelder nødvendighetsvilkåret i de tilfeller det er nødvendig å ”bringe leieforholdet til opphør”. Ordlyden kunne følgelig tyde på at bestemmelsen favner videre enn bare det å skulle fjerne leieren fra husrommet. Jeg tror imidlertid ikke man kan forstå ordlyden slik. Ordlyden uttrykker den juridisk siden ved dette hevningsgrunnlaget, at avtalen bringes til opphør. At leieren fjernes fra husrommet er bare en konsekvens av at avtalen er opphørt. Formålet med å bringe avtalen til opphør, er å fjerne leieren fra husrommet, og det kan bare skje når misligholdet gjør det ”nødvendig”. For betalingsmislighold kan det aldri være ”nødvendig” å fjerne leieren fra husrommet, for det gjelder egne prosedyrer for innkreving av pengekrav, og leier kan uansett begjæres tvangsfraveket dersom betalingsmisligholdet er vesentlig, jfr. tvangsfullbyrdelsesloven § 13-2 tredje ledd bokstav d.

For de andre hevningsgrunnlagene i bokstav a-d, er det annerledes, for de dreier seg ikke om spesielle misligholdstyper som etter sin art ikke også kan gjøre det nødvendig å fjerne leieren fra husrommet. Jeg utelukker imidlertid ikke at det kan finnes misligholdstyper som etter sin art ikke kan gå inn under bokstav e.

Det er lett å se forskjellen på *sjenerende* atferd som rammes av bokstav b, og *aggressiv* atferd som rammes av bokstav e. Det er imidlertid ikke like enkelt å se at en atferd som etter bokstav b er til ”alvorlig skade”, ikke samtidig kan gå inn under bokstav e. Det kan imidlertid være en *gradsforskjell* mellom skade etter bokstav b og skade etter bokstav e. I så fall gjelder ikke bokstav e kun egne typetilfeller.

Det reiser spørsmålet om mislighold etter bokstav b kan være alvorlig uten at det samtidig er nødvendig å bringe leieavtalen til opphør etter bokstav e. I kapittel 4.6 og 4.5 kom jeg til at alvorlighetsvilkåret i bokstav b er ensbetydende med ”vesentlig” mislighold etter bokstav

¹²⁹ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.202

a. Følgelig er det også mulig at mislighold kan være alvorlig uten at det er nødvendig å bringe leieavtalen til opphør. Det må bety at grensen mellom skadetilfeller etter bokstav b og bokstav e kan gå etter *alvorlighetsgrad*.

Både ”alvorlig” i bokstav b og ”nødvendig” i bokstav e er rettslige standarer som er skjønnsmessige og vage. Av rettspraksis følger det da også at grensen vanskelig lar seg påvise annet enn ved for eksempel de ekstreme utslag av skadetilfeller eller vold som opplagt hører inn under bokstav e og som kan ses som bestemte typetilfeller som for eksempel hærverk og vold.

Det fremgår av rettspraksis at de aller groveste tilfeller av vesentlig mislighold som kan relateres til leiers atferd subsumeres under bokstav e, mens andre tilfeller går inn under bokstav b. Et typisk eksempel fra rettspraksis på vold og trakassering er en kjennelse fra Gulating¹³⁰ lagmannsrett. En annen kjennelse fra Gulating¹³¹ lagmannsrett gjaldt oppsigelse på grunn av omfattende hærverk. En tredje kjennelse gjaldt en avgjørelse fra Oslo byfogdembete¹³² på grunn av rabiatt opptreden med hærverk i husrommet.

Det finnes imidlertid flere eksempler i rettspraksis på at *samme type* mislighold som etter sin art går inn under bokstav e, også kan gå inn under bokstav b. Det gjelder for eksempel trusler og skremmende atferd. I en avgjørelse fra Agder lagmannsrett¹³³ dreide saken seg om en HIV- smittet rusmisbruker med psykiske problemer som opptrådte truende overfor andre beboere., altså et typisk e-tilfelle. Retten konstaterte likevel vesentlig mislighold på grunnlag av bokstav b. I en avgjørelse fra Borgarting lagmannsrett¹³⁴ konstaterte retten vesentlig mislighold etter § 9-9 uten at et bestemt hevningsgrunnlag ble påberopt. Misligholdet i saken gjaldt gjentatte og alvorlige vannlekkasjer fra kontraktsstridige

¹³⁰ LG-2004-36254

¹³¹ LG-2004-7993

¹³² TOBYF-2004-561

¹³³ LA-2005-121834

¹³⁴ LB-2007-65100

akvarium i husrommet samt trusler mot utleier i forbindelse med oppsigelse.

Vannlekkasjene forårsaket omfattende skader som etter min mening kunne gå inn under bokstav b så vel som bokstav e. Et annet eksempel på mislighold som gikk inn under bokstav e, er en kjennelse fra Gulating¹³⁵ lagmannsrett som gjaldt på brudd på leiers plikt til å gi utleier adgang til husrommet etter husleieloven 5-6 andre ledd for å iverksette tiltak mot rotter, som over tid førte til omfattende skader i bygningen. Etter sin art dreide dette tilfellet seg om brudd på plikter som like gjerne kunne ha gått inn under bokstav b.

Grensen mellom bokstav b og bokstav e er følgelig uklar og bestemmelsene overlapper til en viss grad, slik at det ikke finnes et absolutt skille mellom bokstav b og bokstav e. Skillet mellom bokstav b og bokstav e går følgelig dels etter forskjellige *typer* mislighold og dels etter *alvorlighetsgrad*.

En annen side av saken, er om mislighold som går inn under bokstav e, også kan gå inn under de andre hevningssakene. De fleste hevningssaker etter bokstav e vil være tvangsfravikelsessaker. Det betyr at vesentlighetsvurderingen etter § 9-9 ikke alltid undergis en grundig drøfting i disse avgjørelsene, fordi retten finner at *bevisene* for det påstått vesentlige misligholdet ikke holder, jfr. tvangsfullbyrdsloven § 13-2 tredje ledd bokstav d. I slike tilfeller kunne det være hensiktsmessig å påberope en annen side ved misligholdet som er lettere å bevise, og følgelig også påberope en annen hjemmel, for eksempel bokstav b om sjenerende atferd. Det kunne dreie seg om for eksempel leiers straffbare handlinger hvor det vil være vanskelig å bevise at kriminell virksomhet i form av heleri¹³⁶ eller narkotikaforbrytelser¹³⁷ foregår i husrommet. Jeg mener at det i slike tilfeller kunne være hensiktsmessig å subsumere straffbare handlinger som kan pådra utleier medvirkningsansvar inn under bokstav b som sjenerende ”atferd”, i stedet for å skulle bevise at den straffbare virksomheten foregår. Jeg forutsetter imidlertid at dette bare gjelder såfremt også vilkårene for å heve etter bokstav b er oppfylt. Det samme må gjelde

¹³⁵ LG-2002-659

¹³⁶ Strl. § 317

¹³⁷ Strl. § 162

prostitusjon, for utleier kan pådra seg straff¹³⁸ for å leie ut til prostituerte. Det kan være lettere å bevise sjenerende atferd og trafikk til og fra husrommet enn å skulle bevise at prostitusjon foregår. Jeg finner støtte for utleiers valgfrihet i uttalelser i forarbeidene¹³⁹ hvor departementet uttrykker at prostitusjon eller straffbare handlinger som kan pådra utleier straff enten kan gå inn under bokstav d som omhandler leiers kontraktsstridige bruk av leieobjektet, eller bokstav e som er en sekkebestemmelse for kvalifisert, alvorlig mislighold. Bokstav d kan følgelig være et alternativ til bokstav e for grensetilfeller av prostitusjon hvor det vil være enklere å påberope kontraktsstridig bruk etter bokstav d på grunn av at husrommet benyttes til strippeklubb eller massasjevirksomhet til tross for at det i følge avtalen kun skulle brukes til restaurant eller solstudio, for det vil være lettere å bevise at det foregår stripping eller massasje enn å skulle bevise prostitusjon. Et eksempel fra rettspraksis hvor retten konstaterte hevningsrett på grunnlag av kontraktsstridig bruk etter bokstav d, er en avgjørelse fra Borgarting lagmannsrett¹⁴⁰ som gjaldt prostitusjon i lokalene. I slike tilfeller vil det være enklere å vinne frem med hevning på grunnlag av ulovlig bruk etter bokstav d.

Reelle hensyn taler følgelig for valgfrihet for utleier mht hvilken hjemmel han vil påberope for de mest alvorlige misligholdstilfellene, slik at i de tilfellene bokstav e er oppfylt, må også de andre hevningsgrunnlagene kunne være anvendelige, såfremt vilkårene i disse er oppfylt. Det betyr blant annet at utleier må varsle på forhånd før han kan heve etter bokstav b-d.

I en avgjørelse fra Borgarting¹⁴¹ lagmannsrett referert i kapittel 4.5 kombinerer retten bokstav a og e for det samme misligholdet som gjaldt alvorlige brudd på sentrale betingelser for leieforholdet.

¹³⁸ Strl. § 202 første ledd bokstav b

¹³⁹ Ot prp nr 82 (1997 -98) s. 110

¹⁴⁰ LB-2005-13493

¹⁴¹ LB-175493

Jeg legger etter dette til grunn at utleier kan velge hevningshjemmel, såfremt vilkårene i den aktuelle hjemmelen er oppfylt.

De samme plikter som kan brytes etter de andre hevningsgrunnlagene, kan også brytes etter bokstav e. I tillegg kommer bestemmelsen til anvendelse ved straffbar virksomhet eller prostitusjon som kan pådra utleier straff, samt for annen uakseptabel, og for så vidt straffbar atferd, som voldsutøvelse eller trusler, se Wyller¹⁴² i Norsk lovkommentar, som skriver at mislighold etter bokstav e, ikke nødvendigvis må være brudd på plikter etter leieavtalen eller husleieloven, slik at voldsutøvelse rammes av bokstav e. Det samme gjelder for så vidt etter bokstav b, jfr. kapittel 4.6 vedrørende ulovfestede krav til sivilisert atferd, uttrykt som krav til å vise alminnelig folkeskikk og opptre lojalt overfor utleier.

Nødvendighetsvilkåret er det som skiller dette hevningsgrunnlaget fra de andre hevningsgrunnlagene. Nødvendighetskravet er således uttrykk for en skjerpet vesentlighetsvurdering. Jeg viser i denne forbindelse til Hagstrøm¹⁴³ som skriver at det finnes kontraktstyper og typer kontraktsbrudd der vesentlighetskravet enten er skjerpet eller også unntaksvis er lempet i forhold til det vanlige vesentlighetskravet som gjelder for å kunne heve.

Bokstav e er en sekkebestemmelse for kvalifisert, alvorlig mislighold som gjelder både andre typer - og samme type mislighold som i de andre hevningsgrunnlagene.

Hvorvidt vilkårene for å heve etter bokstav e er oppfylt, er en skjønnsmessig og konkret avgjørelse, se nærmere om vesentlighetsvurderingen i kapittel 4.4.

¹⁴² Norsk lovkommentar (2005) bind 3, s.3110, note 671

¹⁴³ Hagstrøm (2003) s: 411

4.10 Hevningserklæring

Etter husleieloven § 9-9 andre ledd skal utleier sende skriftlig hevningserklæring når hevningsrett foreligger. En hevningserklæring er som allerede nevnt, en erklæring om at avtalen faktisk heves. Hevningserklæring har således ingenting å gjøre med vilkårene for å konstatere hevningsrett på grunn av vesentlig mislighold. Lovens krav til hevningserklæring er prosessuelle krav om at hevningen må skje på den måten som er angitt i loven for at hevning faktisk kan gjennomføres. Utleier må sende skriftlig hevningserklæring som kan pålegge leier straks å flytte og levere husrommet tilbake, og grunnen til hevning skal opplyses i erklæringen, jfr. husleieloven § 9-9 andre ledd. I følge forarbeidene¹⁴⁴ skal ikke ordet ”straks” tas på ordet, men leier kan ikke kreve å fortsatt bli boende i henhold til avtalen. Utleier kan følgelig gi leier en frist for fraflytting. Begrunnelsen må være klar og tydelig uten at det kreves en utførlig redegjørelse. Det kreves heller ikke en uttrykkelig henvisning til noen av hevningssalternativene i første ledd. Hevningserklæringen skal være skriftlig, dels for å sikre notoritet, dels for å informere leier på en tydelig måte om at leieavtalen opphører.

5 Konklusjon og vurdering

Hevning forutsetter at en avtale er misligholdt og at misligholdet er vesentlig. Alle vilkårene i aktuelle hevningsbestemmelser i § 9-9 må dessuten være oppfylt for å kunne heve. Misligholdte plikter er kontraktsbrudd etter § 9-9. Tidligere hevningsrett er langt på vei videreført i de nye hevningsbestemmelsene ved at vesentlighetsvurderingen fortsatt er skjønnsmessig og konkret, selv om lovens vilkår nå må være oppfylt for å kunne heve.

¹⁴⁴ Ot.prp.nr.82 (1997-98) s.202

Det er vanskelig å forstå at utleier ikke skal ha hevningsrett for vesentlig mislighold som eventuelt faller utenfor loven, for oppsigelsesadgangen er ikke et likeverdig alternativ for utleier.

Jeg antar at hensynet til forutsigbarhet for leier har vært en av grunnene for å lovfeste hevningsgrunnlagene. Tolkningsproblemene de nye lovbestemmelsene foranlediger, undergraver imidlertid hensynet til forutsigbarhet. Mitt inntrykk er at de nye hevningsbestemmelsene skaper flere vanskeligheter enn de løser. Lovbestemmelsene har etter mitt syn gjort hevningsspørsmålet mer komplisert enn tidligere, slik at det har blitt vanskeligere å forutsi om vilkårene for hevning foreligger eller ikke.

Som uttømmende lovbestemmelser med flere forskjellige hevningsgrunnlag, skulle man tro at det ville være viktig å plassere hvert enkelt tilfelle i riktig hevningsgrunnlag. Som det fremgår av drøftelsen i kapittel 4.4, kan det imidlertid virke som om rettspraksis ikke legger særlig vekt på hvilke hevningsgrunnlag i §9-9 som er anvendelige for kumulativt mislighold. Det kan synes som om retten mener at det er tilstrekkelig å hjemle misligholdet samlet i §9-9 uten alltid å angi spesifikt hvilke bestemmelser som kommer til anvendelse. Tolkningsproblemene som jeg har vist til ovenfor, gjør seg følgelig ikke gjeldende med samme styrke for kumulativt mislighold.

Mye hadde etter mitt syn, likevel vært vunnet ved å ha en enklere hevningsbestemmelse. Det ville etter min mening ha vært tilstrekkelig om loven bare slo fast at utleier har hevningsrett ved leiers vesentlige mislighold av leieavtalen.

Det som derimot er positivt ved de nye hevningsbestemmelsene, er lovvilkår om skriftlig protest fra utleier. Det avklarer raskt om vesentlig mislighold foreligger og kan dokumenteres i ettertid. Vilkår om skriftlig forhåndsvarsel burde derfor etter min mening også gjelde hevning etter bokstav a, for så vidt gjelder annet mislighold enn betalingsmislighold, som jo har egne prosedyrer for inndrivelse.

Det gjenstår å se hvordan praksis og teori etter hvert vil forholde seg til de nye hevningsbestemmelsene.

6 Litteraturliste

Grunnloven:

Grunnloven av 17.mai 1814

Lover:

Avhendingsloven – Lov om avhending av fast eiendom av 3.juli 1992 nr.93

Avtaleloven - Lov om avslutning av avtaler, om fuldmagt og om ugyldige viljeserklæringer av 31.mai 1918 nr. 4

Borettslagsloven – Lov om borettslag av 4.februar 1960 nr.2 (opphevet)

Grannelova – Lov om rettshøvet mellom grannar av 16. juni 1961 nr. 15

Kjøpsloven – Lov om kjøp av 1907 (opphevet)

Kjøpsloven - Lov om kjøp av 13.mai 1988 nr. 27

Husleieloven - Lov om husleie av 16.juni 1939 nr. 6 (opphevet)

Husleieloven - Lov om husleieavtaler av 26.mars 1999 nr. 17

Straffeloven - Almindelig borgerlig Straffelov av 22 mai 1902 nr.10

Tvangsfullbyrdelsesloven - Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring av 26.juni 1992 nr. 86

Tvistemålsloven – Lov om rettergangsmåten for tvistemål av 13.august 1915 nr. 6

Forarbeider:

Husleieloven:

NOU 1993: 4

Ot.prp-.nr.82 (1997- 98)

Innst.O.nr.43 (1998-99)

Rettspraksis:

Norsk Retstidende, publisert online på Lovdata:

Rt.1999-408

Rt.1998-1510

Rt.1993-1260

Rt.1982-1849

Rt.1980-29

Rt.1977-97

Rt-1971-1211

Rettens Gang, publisert online på Lovdata:

RG-2005-1403

RG-2005-1402 sjekk for feilskrift

RG-1994-593

Andre rettsavgjørelser publisert online på Lovdata:

Agder lagmannsrett:

Dom, 2006-01-27, LA-2005-94312

Kjennelse, 2005-09-14, LA-2005-121834

Borgarting lagmannsrett:

Kjennelse, 2007-05-11, LB-2007-65100

Kjennelse, 2006-08-28, LB-2006-88202
Kjennelse, 2005-04-28, LB -2005- 13493
Kjennelse, LB-2005-175493
Kjennelse, 2003-03-05, LB-2003-102
Dom, 1996-02-13, LB-1995-1402

Eidsivating lagmannsrett:

Kjennelse, 2004-04-13, LE-2004-10879

Frostating lagmannsrett

Dom, 2005-12-27, LF-2005-90218

Gulating lagmannsrett:

Kjennelse, 2004-08-17, LG-2004-36254
Dom, 2004-08-09, LG-2004-7993
Dom, 2003-07-11, LG-2002-2537
Kjennelse, 2002-05-31, LG-2002-659

Hålogaland lagmannsrett:

Kjennelse, 2005-04-06, LH-2005-40766

Oslo byfogdembete:

Kjennelse, 2004-08-24, TOBYF-2004-1234

Kjennelse, 2004-05-04, TOBYF-2004-561

Ofoten herredsrett:

Ikke oppgitt avgjørelse, 29.mars 1993. sak nr. 31-93 A (Kobbe (2000) s.519)

Litteratur:

Arnholm, Carl Jacob. *Almindelig obligasjonsrett*. 2.utg. 2.opplag. Oslo, 1978

Augdahl, Per. *Den norske obligasjonsretts almindelige del*. 5.utg. Oslo, 1978

Eckhoff, Torstein, ved Jan Helgesen. *Rettskildelære*. 5.utg. Oslo, 2000

Eckhoff, Torstein & Sundby, Nils Kristian. *Rettsystemer. Systematisk innføring i rettsfilosofien*. Oslo, 1990 (Utdrag publisert i kompendium for valgfagsemne Allmenn rettsteori ved Universitetet i Oslo)

Ellenes, Sverre og Line A. Parelius. *Husleieavtaler*. Oslo, 2004

Hagstrøm, Viggo i samarbeid med Magnus Aarbakke. *Obligasjonsrett*. 2. opplag. Oslo, 2003

Hov, Jo. *Avtaleslutning og ugyldighet. Kontraktsrett I*, 3.utg. Bergen, 2002

Hov, Jo. *Avtalebrudd og partsskifte. Kontraktsrett II*, 2.utg. Bergen, 2002

Kobbe, S. Harald, Henriette Løken Berle og Anders Pind. *Kobbes kommentarer til husleieloven*. Oslo, 2000

Krüger, Kai. *Norsk kontraktsrett*. 2.opplag. Bergen, 1991

Lilleholt, Kåre. *Avtale om ny bustad*. Bergen, 2001

Lilleholt, Kåre. *Oppseiingsvernet i bustadleigeforhold*. Oslo, 1979

Tokvam, Ole E. *Boligutleie i praksis*. 2.utg. Oslo, 2000

Woxholth, Geir. *Avtalerett*. Oslo, 2005

Wyller, Christian Fr. *Boligrett*. 3.rev.utg. Bergen, 1992

Wyller, Christian Fr. *Boligrett*. 4.rev.utg. Stavanger, 2000

Wyller, *Norsk lovkommentar, Husleieloven*, bind 3, 2005.

Artikler:

Lilleholt, Kåre, Ny husleigelov, Lov og Rett side 267, 2000

Ordbok:

Blå ordbok, Kunnskapsforlaget. *Norske synonymer*. 3.utg. , 4.opplag, Oslo, 2005

7 Lister over tabeller og figurer m v